

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ANA RENATA BASSETTO VETTORACI

**O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NO SISTEMA
CARCERÁRIO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE CRÍTICA SOB A
PERSPECTIVA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES**

VITÓRIA
2018

ANA RENATA BASSETTO VETTORACI

**O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NO SISTEMA
CARCERÁRIO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE CRÍTICA SOB A
PERSPECTIVA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES**

Monografia apresentada ao curso de Direito da
Faculdade de Direito de Vitória- FDV, como
requisito para aprovação na disciplina de
elaboração de TCC.

Orientador: Prof. Gustavo Senna Miranda.

VITÓRIA

2018

RESUMO

A presente monografia objetiva analisar criticamente a maneira como os tribunais superiores, especificamente o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, têm entendido e aplicado o princípio da dignidade humana no sistema carcerário, haja vista que a pena privativa de liberdade, na maioria das vezes, tornou-se uma punição cruel e desumana, já que as violações aos direitos e da própria dignidade humana do apenado são constantes dentro da prisão. Para tanto, a abordagem foi realizada por meio de amostragem, de modo que alguns julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, que tratam do princípio da dignidade humana no âmbito penitenciário, foram minuciosamente examinados. Para a compreensão e devida análise dos julgados, foi necessário discorrer sobre as teorias das funções da pena privativa de liberdade, sobre o conceito de dignidade da pessoa humana, bem como sobre a situação precária e degradante em que encontram-se imersos os presídios brasileiros.

Palavras-chave: Sistema carcerário. Dignidade humana. Punição cruel e desumana.

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS	03
1 A EVOLUÇÃO DAS TEORIAS DA PENA NO DIREITO PENAL	04
1.1 TEORIA RETRIBUTIVA OU ABSOLUTA DA PENA	04
1.2 TEORIA PREVENTIVA	06
1.2.1 Prevenção Geral	06
1.2.2 Prevenção Especial	08
1.3 TEORIA UNIFICADA DA PENA	10
2 O CÁRCERE NO CENÁRIO ATUAL: CONDIÇÕES PRECÁRIAS E DEGRADANTES	11
3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA	16
4 A DIGNIDADE HUMANA NA PERSPECTIVA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES	20
CONSIDERAÇÕES FINAIS	30
REFERÊNCIAS	33

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O Direito Penal, mais especificamente a pena, é o meio pelo qual o Estado busca assegurar a proteção dos bens jurídicos e, principalmente, garantir a coexistência do corpo social.

Assim, a punição dos indivíduos que apresentam condutas indesejáveis sempre esteve presente na cultura das sociedades, tais punições variam a depender do modelo socioeconômico e da forma de Estado adotados, sendo os castigos corpóreos, a pena capital e a pena privativa de liberdade exemplos de penas aplicadas pelo Estado.

Em tempos em que a violência impera, em que a corrupção tornou-se banal no mundo político e as desigualdades sociais intensificam-se, o Direito Penal ganha especial destaque, já que as pessoas, de uma maneira geral, depositam toda sua confiança neste instrumento sancionatório, como se o Direito Penal fosse o dispositivo hábil para resolver todos os problemas entranhados na sociedade.

Deste modo, os indivíduos almejam cada vez mais expandir a aplicação do Direito Penal, exigindo que a produção de Leis Penais seja intensificada, ou, ainda, que a punição já existente seja agravada, aumentando o *quantum* de pena aplicado pela prática de um delito.

O resultado dessa política criminal, em que a sociedade se preocupa muito em punir, leia-se: restringir a liberdade de locomoção através do cárcere, é um contingente carcerário, conforme dados do Infopen (2015), de mais de setecentos e vinte e seis mil presos, com o Brasil ocupando a terceira posição no *ranking* mundial de maior população carcerária.

Assim, as prisões brasileiras, em sua maioria, se tornaram um depósito de pessoas indesejadas no seio social, as quais são submetidas a situações precárias e degradantes, encontrando-se esquecido o direito à dignidade humana nestes ambientes. Pior do que isso, há que se destacar que o tratamento desumano destinado aos detentos é, por muitas vezes, legitimado pela sociedade, pois estes,

ao serem presos, deixam de ser vistos como sujeitos de direitos, devendo-lhes ser aplicado o pior tratamento possível.

O que se verifica na realidade de diversos presídios é que o princípio da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito e guia de todo o ordenamento jurídico, é frequentemente violado, pois o tratamento destinado aos apenados não condiz com o conteúdo deste direito tão caro a todos os cidadãos.

Dito isto, no decorrer do presente estudo será feita uma análise sobre as funções da pena privativa de liberdade e se tais funções têm sido alcançadas nas atuais condições em que se encontram os presídios brasileiros.

Além disso, torna-se necessário fazer uma abordagem acerca da situação precária e degradante em que o cárcere está imerso, de modo a demonstrar o quão desumano tem se tornado o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Adiante, será realizada uma explanação sobre o conteúdo que integra o princípio da dignidade humana, demonstrando as possíveis origens deste direito que reflete em todo o ordenamento jurídico.

Por fim, pretende-se realizar uma abordagem por meio de amostragem de julgados importantes que demonstram como os Tribunais Superiores (STF e STJ) têm entendido e aplicado o princípio da dignidade humana no âmbito carcerário.

1 A EVOLUÇÃO DAS TEORIAS DA PENA NO DIREITO PENAL

1.1 TEORIA RETRIBUTIVA OU ABSOLUTA DA PENA

Diversas são as teorias desenvolvidas acerca da finalidade da função da pena, dentre elas, destaca-se a teoria retributiva, a qual originou-se no Estado absolutista.

No governo absoluto, o Soberano era quem detinha todos os poderes para governar, já que suas atribuições foram conferidas diretamente por Deus. Assim, era de competência do rei manter a ordem e a justiça em seu reino.

Neste contexto, “a ideia que então se tinha da pena era a de ser um castigo com o qual se expiava o mal (pecado) cometido” (BITENCOURT, 2011, p. 116). Em outras palavras, quem desrespeitasse uma ordem do Soberano, também estava desrespeitando a Deus e, portanto, deveria ser punido por tal conduta.

Com a ascensão da burguesia, o Estado absolutista e suas premissas vão perdendo espaço para o Estado Liberal. Nesta nova forma de governo, a teoria do contrato social destaca-se, de modo que o Estado passa a ser entendido como uma expressão da vontade do povo.

Assim, a função da pena não pode mais ser justificada nas antigas bases do sistema absolutista, em que religião e Estado estavam intrinsicamente ligados, haja vista que, a partir do Estado Liberal, havia uma premissa racional para a constituição do Estado, isto é, os homens, apesar de livres, decidiram abandonar o Estado de Natureza e constituir o Estado.

No tocante a função da pena neste novo modelo de Estado, destaca-se que a pena começa a ser entendida como

[...] a retribuição à perturbação da ordem (jurídica) adotada pelos homens e consagrada pelas leis. A pena é a necessidade de restaurar a ordem jurídica interrompida. À expiação sucede a retribuição, a razão divina é substituída pela razão de Estado, a lei divina pela lei dos homens. (RAMIREZ; MALARÉE, apud, BITENCOURT, 2011, p. 118)

Deste modo, o indivíduo que integrava a sociedade também havia compactuado com o contrato social, portanto, se viesse a praticar um delito seria considerado infiel, pois estaria atentando contra a harmonia social e, portanto, deveria ser retribuído com uma pena.

A função da pena, neste contexto, era a de realizar justiça diante uma conduta indesejável.

Há que se mencionar que a teoria retributiva da pena não foi amplamente aceita, sendo alvo de muitas críticas. Neste sentido, destaque-se os apontamentos realizados pelo autor Claus Roxin, sendo este um importante crítico dos fundamentos da teoria retributiva.

De acordo com Roxin, uma das grandes lacunas presentes na teoria retributiva seria a ausência de limites do Estado quanto ao poder sancionador, uma vez que

Não explica quando se tem de sancionar, apenas diz: se for imposta uma pena – sejam quais forem os critérios –, com ela tem de ser retribuído um delito. Dessa forma, uma questão importantíssima fica sem solução, qual seja, de saber sob que fundamento a culpa humana autoriza o Estado a castigar. (ROXIN, apud BITENCOURT, 2011, p. 130)

Além desta, muitas outras críticas foram realizadas acerca da teoria retributiva, o que impulsionou o surgimento de novas teorias a respeito da função da pena.

1.2 TEORIA PREVENTIVA DA PENA

A teoria preventiva da pena, diferentemente da teoria retributiva, encontra seu fundamento na prevenção posterior, isto é, “a pena não visa retribuir o fato delitivo cometido e sim prevenir a sua comissão” (BITENCOURT, 2011, p. 132).

O objetivo da pena, portanto, é fazer com que o autor da conduta delituosa se conscientize que seu comportamento discrepa da ordem jurídica para que, assim, não volte a delinquir.

A teoria preventiva se subdivide em prevenção geral e prevenção especial.

1.2.1 Prevenção Geral

De acordo com a teoria da prevenção geral, as penas impostas pelo Estado funcionam como uma ameaça aos indivíduos, ou seja, como um meio de inibir o cometimento de delitos.

Parte-se da ideia de que os cidadãos, como seres dotados de liberdade, podem optar em praticar ou não uma conduta delituosa e, diante da possibilidade de serem punidos pela prática de tal conduta, com a imposição de uma pena, tendem a não praticá-la. Neste sentido, conforme aduz Bitencourt (2011, p. 135), “a ameaça da pena produz no indivíduo uma espécie de motivação para não cometer delitos”.

Assim como na teoria retributiva, a teoria da prevenção geral também foi alvo de críticas. Uma das indagações levantadas por Bitencourt (2011, p. 135) é que “essa teoria não leva em consideração um aspecto importante da psicologia do delinquente: sua confiança em não ser descoberto”.

Portanto, diante dessas situações a teoria da prevenção geral mostra-se ineficaz, pois o agente delituoso não deixará de praticar a conduta criminosa em razão das penas impostas pelo Estado, ele pode até sentir-se ameaçado, mas acredita, fielmente, que nada irá acontecer, pois sua conduta ficará encoberta.

Há que se destacar, ainda, que a teoria da prevenção geral pode assumir caráter negativo (intimidatória) ou positivo.

A teoria da prevenção geral negativa funciona como uma forma de intimidação da coletividade, isto é, o temor difundido pela aplicação da pena é capaz de afastar os possíveis delinquentes da prática delitiva (PRADO, 2008, p. 490).

Assim, a teoria da prevenção geral intimidatória entende que “a pena previne a prática de delitos porque intimida ou coage psicologicamente seus destinatários” (PRADO, 2008, p. 491).

De outro lado, tem-se a teoria da prevenção geral positiva ou integradora, a qual “considera que a pena, enquanto instrumento destinado à estabilização normativa, justifica-se pela produção de efeitos positivos consubstanciados no fortalecimento geral da confiança normativa” (PRADO, 2008, p. 491).

Neste sentido, verifica-se que a função da pena não é incutir temor nos indivíduos, mas sim transmitir para a sociedade a sensação de segurança e de pacificação, haja

vista que o direito penal está sendo aplicado e que, portanto, o Estado conta com mecanismos hábeis para proteger os bens jurídicos tutelados.

Por fim, sobre os efeitos da função preventiva geral positiva da pena, leciona Luiz Regis Prado (2008, p. 491) que,

Em linhas gerais, são três os efeitos principais que se vislumbram dentro do âmbito de atuação de uma pena fundada na prevenção geral positiva: em primeiro lugar, o efeito da aprendizagem, que consiste na possibilidade de recordar ao sujeito as regras sociais básicas cuja transgressão já não é tolerada pelo Direito Penal; em segundo lugar, o efeito da confiança, que se consegue quando o cidadão vê que o Direito se impõe; e, por derradeiro, o efeito de pacificação social, que se produz quando uma infração normativa é resolvida através da intervenção estatal, estabelecendo a paz jurídica.

1.2.2 Prevenção Especial

A teoria da prevenção especial direciona-se tão somente a um indivíduo específico, a fim de alcançar a sua ressocialização.

Deste modo, esta teoria leva em consideração os aspectos individuais de cada infrator da ordem jurídica, de modo que a pena a ser imposta tem por objetivo a conscientização e reeducação, para que este não volte a delinquir, neste sentido é o entendimento perfilhado por Bitencourt (2011, p. 142), o qual destaca que a prevenção geral “não busca a intimidação do grupo social nem a retribuição do fato praticado, visando apenas aquele indivíduo que já delinuiu para fazer com que não volte a transgredir as normas jurídicos-penais”.

A prevenção especial também pode ser positiva ou negativa. O caráter positivo objetiva a ressocialização do infrator, a fim de que ele se conscientize que sua conduta está em desacordo com a ordem jurídica e seja reinserido no corpo social.

No âmbito da teoria da prevenção especial positiva ganha relevância a discussão acerca do ideal ressocializador defendido por esta teoria, isto porque, existe muitos obstáculos para a efetivação de tal ideal.

A afirmativa de que as prisões não cumprem com a sua função ressocializadora é facilmente comprovada pelos índices de reincidência, os quais encontravam-se no patamar de 70% no ano de 2001, considerando presos condenados e provisórios, de acordo com dados fornecidos pelo Depen (2016).

Ao considerar que cerca de 70% da população carcerária volta a incorrer na prática de crimes, mesmo após já ter passado pelo cárcere, verifica-se que a pena privativa de liberdade não tem despertado no apenado a conscientização pela prática do crime.

Uma das possíveis justificativas para o índice tão elevado de reincidência encontra respaldo na falta de estrutura das prisões brasileiras, bem como no tratamento destinado aos presos, os quais tem a dignidade humana violada constantemente.

Assim, a cadeia se transforma em uma verdadeira escola do crime e não em um ambiente ressocializador, haja vista que a humilhação diária, as perturbações psíquicas e morais constantes, as agressões, enfim, a falta do mínimo exigido para se ter dignidade acaba por desencadeador no indivíduo um sentimento de revolta.

Diante disso, o ódio, a vontade de vingança se tornam características do detento e portanto, não existe estímulo para que ele “mude de vida” e assim, a máquina do crime continua a crescer.

Por fim, tem-se o caráter negativo da prevenção especial, o qual objetiva a segregação do infrator. Neste sentido, o que a prevenção especial negativa defende é a neutralização do indivíduo que cometeu um ilícito penal, de modo que afastando tal sujeito do convívio social estar-se-ia propiciando um bem maior para toda a coletividade.

Verifica-se, portanto, que não há o desejo de ressocializar o delinquente, mas tão somente de retirá-lo do corpo social, para que novos delitos não sejam cometidos.

1.3 TEORIA UNIFICADORA DA PENA

Além das teorias retributiva e preventiva, surge também a teoria unificadora ou mista da pena.

Para Zaffaroni e Pierangeli (2013, p. 115), as teorias unificadoras da pena

são as mais usualmente difundidas na atualidade e, por um lado, pensam que a retribuição é impraticável em todas as suas consequências e, de outro, não se animam a aderir à prevenção especial.

De acordo com a teoria mista, a pena não pode ter uma única função, como ocorre nas teorias absoluta e relativa, devendo-se atentar para as diferentes funções da pena. Assim, tal teoria buscou reunir características da teoria preventiva e da teoria retributiva.

Nas palavras de Bitencourt (2011, p. 150):

As teorias unificadoras partem da crítica às soluções monistas, ou seja, às teses sustentadas pelas teorias absolutas ou relativas da pena. Sustentam que essa “unidimensionalidade, em um ou outro sentido, mostra-se formalista e incapaz de abranger a complexidade dos fenômenos sociais que interessam ao Direito Penal, com consequências graves para a segurança e os direitos fundamentais do homem”. Esse é um dos argumentos básicos que ressaltam a necessidade de adotar uma teoria que abranja a pluralidade funcional da pena.

Neste sentido, os defensores da referida teoria julgam que a pena é uma forma de retribuir o condenado pelo mal cometido, bem como de prevenir a prática de novos delitos, uma vez que a imposição da pena ao sujeito que delinuiu se torna um desestímulo para que os demais indivíduos não incorram na prática de novos delitos.

2 O CÁRCERE NO CENÁRIO ATUAL: CONDIÇÕES PRECÁRIAS E DEGRADANTES

O encarceramento do indivíduo infrator é o meio pelo qual o Estado busca assegurar a proteção aos bens jurídicos penalmente tutelados. Além disso, é através da pena privativa de liberdade que o aparato estatal acredita ser possível a ressocialização daquele que transgrediu a ordem jurídica.

Ocorre que, ao serem presos, os apenados, na maioria das vezes, perdem não apenas a liberdade, mas também direitos fundamentais e a própria dignidade humana, isso ocorre em consequência das condições precárias em que os presos são submetidos, tornando utópica a efetivação da função ressocializadora da pena.

Ao analisar a realidade dos presídios brasileiros, constata-se que, dificilmente, um detento sairá daquele ambiente recuperado, pronto para se inserir novamente no seio social. Isto porque, o cárcere tornou-se um ambiente promíscuo, em que os presos estão expostos constantemente a tratamentos cruéis e desumanos.

De acordo com Cezar Roberto Bitencourt (2011, p. 163-164)

De modo geral, as deficiências prisionais compendiadas na literatura especializada apresentam muitas características semelhantes: maus-tratos verbais (insultos, grosserias etc) ou de fato (castigos sádicos, crueldades injustificadas e vários métodos sutis de fazer sofrer sem incorrer em evidente violação do ordenamento etc); superlotação carcerária, o que também leva a uma drástica redução do aproveitamento de outras atividades que o centro penal deve proporcionar (a população excessiva reduz a privacidade do recluso, facilita grande quantidade de abusos sexuais e de condutas inconvenientes); falta de higiene (grande quantidade de insetos e parasitas, sujeiras e imundícies nas celas, corredores, cozinhas etc); [...] deficiência nos serviços médicos, que pode chegar, inclusive, a sua absoluta inexistência; [...] regime alimentar deficiente [...]

Diante das mazelas enfrentadas dentro do cárcere, torna-se quase impossível esperar que um apenado retorne ao convívio social devidamente ressocializado, com a conscientização de que o seu comportamento discrepa da ordem jurídica.

Deste modo, impera destacar que a superlotação dos presídios é uma característica marcante do atual sistema carcerário brasileiro, segundo dados fornecidos pelo Infopen, referentes ao ano de 2016, a população carcerária brasileira era de 726.712

presos, sendo que o total de vagas disponíveis era de 368.049, havia, portanto, um déficit em torno de 358.663 vagas.

O problema relacionado a carência de vagas e as condições desumanas do sistema prisional brasileiro não é recente e já foi responsável por algumas catástrofes, como a ocorrida em 1992, no Complexo Carandiru em São Paulo, em que cerca de 111 detentos foram brutalmente mortos por policiais após uma rebelião, na qual reivindicavam por melhorias no tratamento prisional.

Na obra “Estação Carandiru” de Drauzio Varella, ele relata o problema da superlotação, narrando a realidade vivenciada pelos presos em uma das celas do complexo prisional Carandiru, neste sentido, destaca que:

[...] Há momentos em que não se consegue alojar um preso a mais sequer. Moram ali 1600 homens, o triplo do que o bom senso recomendaria para uma cadeia inteira. (VARELLA, 2002, p. 64).

Ainda no que se refere à realidade das prisões, é proveitoso aludir à algumas experiências do Juiz de Direito e professor Carlos Eduardo Ribeiro Lemos, descritas em seu livro “A Dignidade Humana e as Prisões Capixabas”. Nesta perspectiva, ele aduz que

[...] **Em celas que caberiam quatro, estão 20 (vinte) internos.** As celas são úmidas, com muitas infiltrações, sem aeração e, portanto, muito quentes. O Estado não as limpa, deixando essa atividade a cargo dos próprios presos, mas não fornece nenhum material de limpeza. [...] A comida ofertada pelo Estado é de péssima qualidade [...] Quanto à saúde, nos presídios capixabas, os presos acometidos de doenças infecto-contagiosas, como escabiose e tuberculose, ficam misturados com os presos temporariamente saudáveis [...] (LEMOS, 2007, p.64-65) (grifo nosso)

Um caso emblemático que marcou a história do Estado do Espírito Santo foi a crise penitenciária enfrentada do governo de Paulo Hartung.

O governador esteve no poder nos anos de 2003 a 2010, durante esse período buscou a modernização econômica e política do Estado, mas acabou permitindo um retrocesso do sistema penitenciário, que começou a apresentar problemas. Iniciou-

se, assim, uma das crises mais graves do governo de Paulo Hartung, a crise do sistema penitenciário estadual.

A falta de investimento nessas instituições estaduais levou a uma situação de “abandono” do cárcere, que se tornou alvo de inúmeras denúncias.

Iniciou-se um verdadeiro colapso do sistema penitenciário, do qual o governo aparentava ter perdido o controle. No entanto, com o apoio da mídia a população muito pouco sabia sobre tal problema, a mídia exerceu um papel fundamental para mascarar e esconder a violação de direitos e de dignidade humana que os presos estavam submetidos.

Sobre as consequências dessa crise penitenciária, destaque-se que,

Em linhas gerais os problemas mais recorrentes eram as péssimas condições de higiene, saúde, controle de doenças, e de garantias mínimas de dignidade, além de da recorrente prática de tortura. Em alguns presídios foram encontrados redes de esgoto a céu aberto, buracos que deixavam os presos sujeitos às intempéries e, como uma reclamação geral, a má qualidade da alimentação distribuída em “quentinhas”. (RIBEIRO JÚNIOR, 2012, p. 38)

Durante o primeiro governo de Hartung houve um agigantamento da população carcerária e poucas vagas foram criadas, o que ocasionou “presídios superlotados, fisicamente destruídos e sem condições mínimas de sobrevivência” (RIBEIRO JÚNIOR, 2012, p.41).

Diante da situação caótica em que se encontrava o sistema penitenciário capixaba, o governo começou a tomar medidas emergenciais, para tentar conter a crise. Assim, “a medida mais drástica tomada pelo governo estadual seria a instalação das chamadas “celas metálicas” que nada mais eram do que contêineres de carga adaptados como carceragem” (RIBEIRO JÚNIOR, 2012, p. 41).

No entanto, a alternativa emergencial adotada pelo governo para resolver o problema do déficit de vagas se tornou um verdadeiro antro de violação de direitos humanos e da dignidade humana, sendo considerado pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCC) um ambiente extremamente insalubre e

degradante. Após inspeção realizada nas celas contêineres, o CNPCP produziu relatório narrando que

Cada container tinha cerca de 40 presos. O local é absolutamente insalubre. A temperatura, no verão, passa de 45 graus, segundo vários depoimentos. Não há qualquer atividade laboral [...] não há médico. Não há advogado. Não há defensoria. Não há privacidade alguma.

Sob as celas encontramos um rio de esgoto (a manilha estava quebrada há duas semanas) [...] O cheiro era de causar náuseas. Todos nós chegamos à conclusão que nunca havíamos visto tão alto grau de degradação. Poucas vezes na história, seres humanos foram submetidos a tanto desrespeito.

Vencendo a repugnância do odor, aproximamo-nos dos presos. Novas denúncias de comida podre e de violência. Encontramos um preso com um tiro no olho e outro com marcas de bala na barriga. Marcas de balas na parte externa dos containers são comuns. A promiscuidade impera. (Relatório do CNPCP apud, RIBEIRO JÚNIOR, 2012, p. 44)

Este foi um triste episódio vivenciado nos sistema carcerário capixaba, em que o princípio da dignidade humana do detento foi totalmente ignorado pelo Estado. O caso demonstrou tamanha gravidade que chegou a ser denunciado na 13ª Reunião Anual do Conselho de Direitos Humanos da ONU, em Genebra.

A situação de caos do sistema penitenciário não é um problema apenas do Estado do Espírito Santo, mas de proporção nacional. Em relatório sobre a situação dos direitos humanos no Braisl, a Organização Do Estados Americanos, Comissão Interamericana dos Direitos Humanos relatou que:

Da análise que fizemos da realidade carcerária no Brasil, conclui-se que em muitas prisões os detentos se encontram em condições sub-humanas, o que constitui violação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Na prática, os presos do Brasil são, em sua maioria, maltratados e desamparados, o que minimiza a possibilidade de sua reforma e readaptação, dadas as condições físicas e humanas das prisões e do pessoal responsável pelo sistema penitenciário (Relatório da Organização dos Estados Americanos, Comissão Interamericana dos Direitos Humanos, 1997, p. 69, apud CARVALHO, 1998, p. 168).

Diante desse contexto caótico, em que encontra-se imerso os presídios brasileiros, o resultado é um elevado índice de reincidência, o que comprova que, de fato, a pena privativa de liberdade não tem cumprido com a função ressocializadora, sendo necessária uma profunda mudança no aparato estatal de punição, pois não é violando direitos que se alcança resultados positivos.

Muitos são os empasses que perpassem a realidade carcerária, o desrespeito ao princípio da dignidade humana é característica marcante neste cenário e, apesar do tratamento desumano destinado aos presos, o que percebe-se é que a população atribui legitimidade à este tratamento, havendo poucas irrisignações sociais com as condições precárias dos presídios.

Existe um forte sentimento de impunidade disseminado no seio da sociedade e tal sentimento leva a construir no imaginário social da população que os tratamentos desumanos e precários são formas eficientes de punir os indivíduos infratores. De uma forma geral, “a sociedade deseja que as pessoas presas estejam nas piores condições possíveis e não cobram um sistema mais humanizado” (RAVAGNANI; NEVES; ITO, 2017, p. 117).

Sobre o tratamento destinado aos presos dentro do cárcere, leciona Rogério Greco (2013, p. 187) que:

Em muitos lugares, presos são torturados como uma forma de vingança “informal” do Estado. Ali, submetidos, deixam a valentia das ruas e passam a sentir o mesmo que suas vítimas sofriam. As sessões de espancamento são constantes. Os presos têm que saber quem manda naquele local. Agora, subjugados, só lhes resta gritar. Seus gritos, no entanto, não serão escutados, a não ser pelos demais companheiros de prisão, que ficarão amedrontados, aguardando a sua vez.

Essa tortura constante gera, como não poderia deixar de ser, a revolta dos presos [...] o Estado não poderá descarregar sua ira sobre esses detentos, fugindo, assim, à legalidade do sistema, desrespeitando o princípio da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido, o que se observa é que o Estado, em muitas ocasiões, sente-se legitimado em agredir, humilhar e até mesmo torturar o preso em razão do crime por ele cometido, mesmo que tais atitudes violem as leis vigentes no ordenamento jurídico. Além disso, conforme dito, a maior parte da população não repudia tais condutas estatais, o que acaba as tornando cada vez mais comum no sistema penitenciário.

No entanto, estas pessoas, entes públicos e particulares, esquecem que no Brasil não existe prisão perpétua ou pena de morte e, portanto, em algum momento os presos irão voltar para o convívio social.

Diante disso, todo o desprezo, humilhação e mal tratamento que lhes foram oferecidos no sistema prisional será revertido contra a própria população, o que acaba perpetuando um ciclo vicioso – violência nos presídios convertido em violência na sociedade.

3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

O princípio da dignidade humana foi inserido no texto constitucional de 1988, em seu art. 1º, inciso III, sendo considerado um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Deste modo, todo o ordenamento jurídico passa a ser orientado por este princípio, de modo que

É no valor da dignidade humana que a ordem jurídica encontra seu próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, na tarefa de interpretação normativa. Consagra-se, assim, a dignidade humana como verdadeiro superprincípio a orientar o Direito Internacional e Interno (PIOVESAN, apud ALVES, 2013, p. 55-56)

Para traçar algumas características e possíveis definições acerca deste direito tão caro a todos os cidadãos é necessário fazer uma breve retomada histórica, destacando momentos importantes para a construção deste princípio.

Na antiguidade clássica, a ideia de dignidade humana estava intimamente ligada a posição social ocupada pelo indivíduo na sociedade. Assim, quanto maior o poder e o reconhecimento social mais digna seria aquela pessoa (SARLET, 2012, p. 34).

Os estóicos, por sua vez, compreendiam a dignidade humana como uma qualidade inerente a todos os seres humanos, não havendo nenhum tipo de distinção entre eles. Neste contexto, a dignidade humana estava associada a ideia de liberdade individual, os homens eram livres para escolherem seus destinos e, portanto, dotados de dignidade. (SARLET, 2012, p. 35).

No antigo Império Romano, o conceito de dignidade humana assume significado duplo, de um lado tem-se que a dignidade é uma virtude em decorrência da própria natureza humana, isto é, o simples fato de o ser humano ocupar uma posição

diferenciada na natureza, em comparação aos demais seres vivos, lhe confere dignidade. Por outro lado, também entendia-se que a dignidade humana estava ligada a posição social do indivíduo na sociedade (SARLET, 2012, p. 36).

Na primeira fase do cristianismo, também é possível traçar aspectos sobre a dignidade humana, que, segundo o pensamento do Papa São Leão Magno, os seres eram dotados de dignidade porque foram criados a imagem e semelhança de Deus (SARLET, 2012, p. 36).

O referido pensamento influenciou na concepção de dignidade desenvolvida por São Tomás de Aquino, o qual apresentou a ideia de que a dignidade humana estava associada ao fato de o homem ser a imagem e semelhança de Deus, bem como ao fato de o homem ser dotado de racionalidade e de capacidade de autodeterminação, o que acabou por refletir no conceito contemporâneo de dignidade humana (SARLET, 2012, p. 37).

A concepção Kantiana sobre a dignidade humana é a que mais se expressa na doutrina jurídica atualmente. Neste sentido, importante discorrer sobre os principais aspectos do conceito de dignidade humana desenvolvida por Kant.

Para Kant a dignidade humana também está interligada com as ideias de racionalidade e autonomia desenvolvidas por São Tomás de Aquino. De acordo com o pensamento kantiano, “o homem existe como fim em si mesmo, e não apenas como meio, para o uso arbitrário desta ou daquela vontade” (BRAGATO, 2010, p. 86).

Assim, em todas as condutas do homem ele deve ser considerado fim, jamais pode utilizar-se uma pessoa como simples meio para atingir alguma conduta, isso diferencia os seres racionais dos seres irracionais, pois estes tem apenas um valor relativo e, por isso, são chamados de coisas (BRAGATO, 2010, p. 86).

Ainda a respeito da dignidade humana, Kant narra que:

No reino dos fins tudo tem ou um preço uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade [...] Esta apreciação dá pois a conhecer como dignidade o valor de uma tal disposição de espírito e põe-na infinitamente acima de todo o preço. Nunca ela poderia ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse um preço, sem de qualquer modo ferir a sua santidade (KANT, 1980, p. 68-69, apud SARLET, 2012, p. 41)

Neste sentido, é possível extrair do pensamento kantiano que a dignidade humana é algo que não pode ser mensurável economicamente, não pode ser substituída por qualquer outra coisa, pois está acima de qualquer valor econômico. Verifica-se, portanto, que a dignidade constitui um valor intrínseco de todos os seres humanos, o qual não pode ser objeto de barganha ou renúncia.

Após uma breve análise histórica acerca da construção da dignidade humana é necessário entender os aspectos que prevalecem até os dias atuais e, conseqüentemente, compõe o conceito de dignidade humana.

Impera registrar que definir dignidade humana não é uma tarefa fácil, haja vista que trata-se de um conceito vago e impreciso, o qual comporta diversas interpretações.

Há que se destacar, ainda, que o mundo contemporâneo comporta uma grande variedade de culturas e, em razão disso, a definição de dignidade humana não vai ser a mesma para todos os povos. Portanto, o conceito de dignidade humana não pode ser entendido como fixo e invariável, mas sim como algo em constante construção e desenvolvimento.

No entanto, apesar das variações do conteúdo atinente a dignidade humana, existem aspectos que são fundamentais para compor a definição de dignidade, os quais devem estar presentes em todas as culturas e sociedades.

Nesta diapasão, destaca Sarlet (2012, p. 52) “que a dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano com tal e dele não pode ser destacado”.

Dito isto, entende-se a dignidade humana como um atributo de todo ser humano, que deve ser respeitado pelos demais cidadãos e pelo próprio Estado, jamais podendo ser dispensado ou retirado do indivíduo.

A dignidade humana assegura ao cidadão um complexo de direitos fundamentais, que deve ser respeitado pelo Estado e por terceiros, os quais garantem um mínimo necessário para a existência humana.

Para o autor Thiago Fabres de Carvalho (2014, p. 30), o princípio da dignidade humana

[...] expressa, no interior das tensões e contradições da grande aventura humana sobre a Terra, a condição existencial (ontológica) tanto da instituição da comunidade política quanto da afirmação da cidadania, isto é, da possibilidade de reconhecimento social e de visibilidade pública. Ele simplesmente constitui a condição de possibilidade da existência humana [...].

Percebe-se, assim, que a dignidade humana tem papel fundamental na própria existência da sociedade, sendo que, quando tal direito é violado coloca-se em risco a permanência do corpo social.

De acordo com Edilson Pereira Nobre Júnior (2014, p.238)

Na atualidade, pauta a tendência dos ordenamentos o reconhecimento do ser humano como o centro e o fim do Direito. Essa inclinação, reforçada ao depois da traumática barbárie nazi-fascista, encontra-se plasmada pela adoção, à guisa de valor básico do Estado Democrático de Direito, da dignidade da pessoas humana.

Ainda, sobre a dignidade da pessoa humana, Luís Roberto Barroso (2012, p. 61) aduz que:

Ao longo do século XX, principalmente no período após a Segunda Guerra Mundial, a ideia de dignidade humana foi incorporada ao discurso político das potências que venceram o conflito e se tornou uma meta política, um fim a ser alcançado por instituições nacionais e internacionais. Não é difícil perceber, nesse contexto, a dupla dimensão da dignidade humana: uma interna, expressa no valor intrínseco ou próprio de cada indivíduo; outra externa, representando seus direitos, aspirações e responsabilidades, assim como os correlatos deveres de terceiros.

Após as atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, a dignidade humana ganha maior relevância e sua promoção torna-se um objetivo dos estados democráticos de direito, a fim de evitar que barbáries semelhantes voltem a ocorrer.

Assim, apesar da vasta discussão a respeito da dignidade da pessoa humana, visualizar a aplicação deste direito na prática não é tão fácil. A sociedade já passou e ainda passa por situações que colocam em cheque a aplicabilidade e até mesmo a subsistência deste princípio.

As constantes guerras, a escassez de alimentos, de água, de moradia, o tratamento desumano no cárcere, dentre outras situações, são episódios cada vez mais comuns que, expressamente, representam sérias violações a dignidade humana.

Torna-se utópico falar em dignidade humana dentro de um cenário em que milhares de pessoas, ainda nos dias atuais, morrem por falta de comida, morrem vítimas da violência, pois o Estado não dá conta de controlar e resolver todos os problemas sociais.

Adentrado a realidade carcerária, torna-se visível o descaso por parte do Estado para assegurar e proteger esse direito tão caro a todos os indivíduos. Neste sentido, parece que a dignidade humana ganha contornos diferentes dentro dos presídios, perdendo o seu núcleo intangível de atributo inerente a todos os seres humanos.

4 A DIGNIDADE HUMANA NA PERSPECTIVA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Conforme dito, a realidade dos presídios brasileiros, na maioria das vezes, revela violações a dignidade humana dos presos, já que são expostos, frequentemente, a condições degradantes.

Nesta perspectiva, considerando que o princípio da dignidade humana reflete em todo o ordenamento jurídico, sendo um norteador para os aplicadores do direito, será feita uma abordagem por amostragem, demonstrando como os tribunais

superiores (STF e STJ) têm entendido e aplicado o princípio da dignidade humana dentro do cárcere.

Inicialmente, importante registrar que o Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) desempenham importante função como guardiões da Lei Maior que rege o nosso ordenamento jurídico, sendo o STF o órgão máximo do Poder Judiciário.

Diante disso, verifica-se que as decisões proferidas por estes órgãos são de extrema relevância, já que emanam reflexos para toda a sociedade submetida ao ordenamento jurídico brasileiro.

Em agosto de 2015, o Supremo Tribunal Federal iniciou o julgamento da ADPF 347, em que o Partido Socialismo e Liberdade pleiteava o reconhecimento do “estado de coisas inconstitucional” em relação ao sistema carcerário brasileiro. Para tanto, o partido fundamentou, em síntese, que:

[...] a superlotação e as condições degradantes do sistema prisional configuram cenário fático incompatível com a Constituição Federal, presente a ofensa de diversos preceitos fundamentais consideradas a dignidade da pessoa humana, a vedação de tortura e de tratamento desumano, o direito de acesso à Justiça e os direitos sociais à saúde, educação, trabalho e segurança dos presos.

[...] o quadro resulta de uma multiplicidade de atos comissivos e omissivos dos Poderes Públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal, incluídos os de natureza normativa, administrativa e judicial. [...] os órgãos administrativos olvidam preceitos constitucionais e legais ao não criarem o número de vagas prisionais suficiente ao tamanho da população carcerária, de modo a viabilizar condições adequadas ao encarceramento, à segurança física dos presos, à saúde, à alimentação, à educação, ao trabalho, à assistência social, ao acesso à jurisdição. A União estaria contingenciando recursos do Fundo Penitenciário – FUNPEN, deixando de repassá-los aos Estados, apesar de encontrarem-se disponíveis e serem necessários à melhoria do quadro. O Poder Judiciário, conforme aduz, não observa os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, nos quais é previsto o direito à audiência de custódia. Alega que o procedimento poderia reduzir a superlotação prisional. Sustenta a sistemática ausência de imposição, sem a devida motivação, de medidas cautelares alternativas à prisão, assim como a definição e execução da pena sem serem consideradas as condições degradantes das penitenciárias brasileiras.

Diante dos argumentos expostos, o Ministro Marco Aurélio, relator da ADPF 347, deferiu parcialmente a liminar, concluindo que:

[...] no sistema prisional brasileiro, ocorre violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. A superlotação carcerária e a precariedade das instalações das delegacias e presídios, mais do que inobservância, pelo Estado, da ordem jurídica correspondente, configuram tratamento degradante, ultrajante e indigno a pessoas que se encontram sob custódia. As penas privativas de liberdade aplicadas em nossos presídios convertem-se em penas cruéis e desumanas. Os presos tornam-se “lixo digno do pior tratamento possível”, sendo-lhes negado todo e qualquer direito à existência minimamente segura e salubre. [...] Nesse contexto, diversos dispositivos, contendo normas nucleares do programa objetivo de direitos fundamentais da Constituição Federal, são ofendidos: o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III); a proibição de tortura e tratamento desumano ou degradante de seres humanos (artigo 5º, inciso III); a vedação da aplicação de penas cruéis (artigo 5º, inciso XLVII, alínea “e”); o dever estatal de viabilizar o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado (artigo 5º, inciso XLVIII); a segurança dos presos à integridade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX); e os direitos à saúde, educação, alimentação, trabalho, previdência e assistência social (artigo 6º) e à assistência judiciária (artigo 5º, inciso LXXIV). (grifo nosso)

Assim, constata-se que a Corte reconheceu o estado de coisa inconstitucional dos presídios brasileiros e determinou que medidas fossem adotadas, tais como: que os juízes fundamentem a não aplicação das medidas cautelares alternativas do art. 319 do CPP; que seja realizada audiência de custódia em 24h após a prisão; que os juízes considerem a situação caótica do sistema penitenciário quando determinarem alguma prisão; que se apliquem as penas alternativas (CP, art. 44) e que a União libere o saldo acumulado do Funpen, não realizando novos contingenciamentos.

Dito isto, verifica-se que a decisão do STF está em harmonia com o princípio da dignidade humana, uma vez que admite as falácias existentes no sistema carcerário brasileiro, reconhecendo que, de fato, existem situações subumanas dentro dos presídios brasileiros.

Além disso, o STF reconhece a falência da pena de prisão, haja vista que, diante do descumprimento de tantos direitos, a pena privativa de liberdade não cumpre a sua função ressocializadora, apenas impulsiona mais o cometimento de crimes. Portanto, a Corte Maior estabelece medidas devem ser tomadas pelos entes da federação para estancar a sangria que decorre deste sistema que perpetua a violação à dignidade humana dos detentos.

Ocorre que, mesmo com as determinações do STF na ADPF 347, as condições precárias e degradantes do cárcere continuam instaladas, o que revela que os entes da federação continuam incorrendo em violação de preceitos fundamentais, como a dignidade humana do preso.

Adiante, assunto polêmico no âmbito carcerário é em relação as revistas íntimas dos visitantes, uma vez que, esta é uma medida extremamente invasiva, que viola direitos da personalidade e a dignidade humana.

Em razão disso, a Lei 13.271/2016 proibiu a revista íntima de mulheres em unidades prisionais, em empresas privadas e em órgãos públicos, por considerar que esta prática é extremamente constrangedora.

Nesta mesma linha, alguns Estados têm editado leis ordinárias que vedam expressamente as revistas íntimas das visitas de detentos, a fim de evitar que direitos fundamentais sejam violados.

Entretanto, em recente julgado, o STJ concluiu que a realização das revistas íntimas não configura violação à dignidade humana do visitante:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO DE ENTORPECENTES EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ILICITUDE DA PROVA DECORRENTE DE REVISTA ÍNTIMA. INOCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...] 2. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo fundada suspeita de que o visitante do presídio esteja portando drogas, armas, telefones ou outros objetos proibidos, é possível a revista íntima que, por si só, não ofende a dignidade da pessoa humana**, notadamente quando realizada dentro dos ditames legais, sem qualquer procedimento invasivo, exatamente como ocorreu na espécie.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 460.234/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 20/09/2018) (grifo nosso)

A decisão do STJ está em desacordo com o princípio da dignidade humana, pois desrespeita a intimidade da pessoa, violando aquele núcleo intangível de direitos que lhe são assegurados.

Apesar de não se tratar de violação aos direitos do próprio detento, trata-se de violação que ocorre no âmbito carcerário, de pessoas que, muitas vezes, são submetidas a situações humilhantes para conseguir visitar uma pessoa importante para ela, que encontra-se custodiada em uma unidade prisional.

Ademais, há que se destacar que a submissão às revistas íntimas pode acabar impedindo o direito à visita dos detentos, pois os visitantes podem não estar dispostos à se submeterem a tal constrangimento.

Outro aspecto que merece ser analisado é o problema da superlotação, uma vez que o Brasil tem a terceira maior população carcerária e, conseqüentemente, a carência de vagas é um problema que sempre permeou a realidade dos presídios brasileiros.

Assim, diante das condições precárias em que se encontravam inseridos os internos da Unidade de Internação Regional Norte em Linhares (Uninorte), em decorrência da superlotação, a Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo impetrou um Habeas Corpus Coletivo (HC 143.988), com pedido liminar, no Superior Tribunal de Justiça, pleiteando, em síntese, uma solução para o problema da superlotação na Unidade de Internação.

Insta mencionar que, as medidas socioeducativas, apesar de não serem classificadas como penas e não serem regidas pelo Código Penal, mas sim pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, elas têm características da pena privativa de liberdade, pois retiram o menor infrator do convívio social e o segregam em unidades de internação.

Assim, a Defensoria Pública alegou que os internos eram submetidos a situações que revelam expressa violação à dignidade humana, tais como a superlotação, que gera constantes rebeliões e até mesmo morte de adolescentes, agressões, tortura e maus-tratos por parte dos agentes socioeducativos, instalações precárias, ausência de separação por idade ou por infração.

Constatou-se que a Uninorte teria capacidade para 90 adolescentes e já chegou a alojar, em fevereiro de 2016, 251 internos, desta forma, em um quarto que comportava 4 adolescentes encontravam-se instalados 7,8.

Diante disso, O Ministro Edson Fachin, ao invocar o princípio da dignidade da pessoa humana, concedeu o *Habeas Corpus* Coletivo aos socioeducandos da Uninorte, aduzindo que:

[...] 5. Impende assentar que o princípio da dignidade da pessoa humana (art.1º, III, CF) permeia todo o ordenamento jurídico e é concretizado na norma de regência ao conceber o direito do adolescente privado de liberdade de ser tratado com respeito e dignidade (art.124, V, Lei 8.069/1990). [...] E, nesta dimensão, depreendo que na ambiência do adolescente em conflito com a lei, as medidas socioeducativas privativas de liberdade, deverão ser cumpridas em estabelecimentos que ofereçam dignas condições, em respeito à sua peculiar situação de pessoa em desenvolvimento. 7. Para consecução do escopo almejado neste writ coletivo, a impetrante pede a aplicação do princípio do *numerus clausus*, limitando o número de socioeducandos que cumprem a medida socioeducativa de internação à capacidade máxima da UNINORTE, próxima a 119%. [...] A solução apontada, qual seja, aplicação do princípio do *numerus clausus*, para o momento, é a que melhor se ajusta para minimizar e estabilizar o quadro preocupante. O percentual de 119% é extraído da taxa média de ocupação dos internos de 16 estados, aferido pelo CNMP em 2013. Por ora, por ausência de outros parâmetros, compreendo razoável o índice informado na exordial como a fixação de limite de internos que cumprem a medida socioeducativa de internação na UNINORTE de Linhares/ES. [...] Dessa forma, reconsidero a decisão agravada e concedo, liminarmente, a ordem requerida pela impetrante, nos itens 1-9, do item 13 da petição inicial, com exceção da fixação de multa, pleiteado no item 8. 9. Assim, determino: 9.1 que na Unidade de Internação Regional Norte em Linhares/ES, onde há execução de medida socioeducativa de internação, a delimitação da taxa de ocupação dos adolescentes internos em 119%, procedendo-se a transferência dos adolescentes sobressalentes para outras unidades que não estejam com capacidade de ocupação superior à taxa média de 119%; 9.2 subsidiariamente, caso a transferência não seja possível, o magistrado deverá atender ao parâmetro fixado no art. 49, II, da Lei 12.594/2012, até que seja atingido o mencionado percentual máximo de ocupação; 9.3 na hipótese de impossibilidade de adoção das medidas supra, que haja conversão de medidas de internação em internações domiciliares; 9.4 alternativamente, a adoção justificada pelo magistrado das diretrizes sucessivas constantes do pedido inicial. 10. Quanto à multa, postergo a decisão para apreciação ulterior. [...]

Prefacialmente, insta registrar que o princípio *numerus clausus*, arguido pela defesa e aplicado pelo Ministro Fachin, é um princípio que objetiva reduzir a superlotação carcerária, pois prevê que a cada entrada de detento no sistema carcerário deve haver pelo menos uma saída, de modo seja mantida uma proporção entre presos e o número de vagas.

Deste modo, ao conceder a ordem do Habeas Corpus coletivo, o ministro Fachin determinou que a superlotação na unidade estabilizasse no percentual de 119%. Verifica-se, portanto, que uma certa quantidade de internos acima do número de vagas é algo tolerado, não sendo considerado uma violação à dignidade humana.

No entanto, partindo da premissa de que a dignidade da pessoa humana garante ao indivíduo sua condição como sujeito de direitos, os quais devem ser respeitados por todos, inclusive, pelo próprio Estado, a decisão do Superior Tribunal de Justiça não se harmoniza em sua totalidade com a dignidade da pessoa humana, haja vista que fere a determinação legal da quantidade de internos que poderiam ocupar um determinado espaço, trazendo prejuízos para o ideal punitivo pedagógico das medidas de internação.

Há que se destacar, ainda, que a referida decisão foi alvo de muitas críticas, uma vez que muitos internos foram colocados em liberdade porque não haviam vagas em outras unidades socioeducativas.

Para a maior parte da população, é inaceitável que indivíduos considerados criminosos, recebam este tipo de “benesse”, pois o pensamento disseminado no corpo social é de que pessoas que cometem ilícitos penal não devem receber uma sanção humana, pelo contrário, quanto pior o tratamento recebido melhor é.

Entretanto, a decisão demonstrou-se coerente e buscou assegurar o máximo possível a proteção da dignidade humana dos menores infratores, de modo a conceder-lhes um tratamento mais humanizado.

A superlotação não é uma característica apenas das unidades socioeducativas, mas também dos presídios brasileiros. Neste sentido, destaque-se recente decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em que a Corte entendeu que a superlotação e as condições precárias do cárcere não são fundamentos idôneos para ensejar a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, vejamos:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ESTELIONATO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA

ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO. TEMAS EXAMINADOS NO RHC 97.307/RS. REITERAÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. PRECÁRIO ESTADO DE SAÚDE. NÃO DEMONSTRAÇÃO. TRATAMENTO NO PRESÍDIO. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...] 3. No caso dos autos, não se denota comprovação suficiente e pré-constituída do precário estado de saúde do paciente. Consoante laudo médico emitido por perito-médico com atuação na Secretaria de Segurança Pública do Estado do Rio Grande do Sul, o tratamento do paciente, portador de hipertensão arterial e diabetes mellitus, pode ser ministrado no cárcere, sem risco à vida. 4. **É inegável a precariedade do sistema prisional brasileiro, com sua superlotação e condições adversas. Contudo, tal argumentação, por si só, não autoriza a substituição da prisão preventiva por domiciliar**, cabendo à parte demonstrar o acometimento notório e incontroverso do paciente de um quadro clínico que não permita o seu tratamento no estabelecimento prisional. Precedentes do STJ e STF. (grifo nosso)

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 440.116/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018)

A decisão, se analisa à luz do princípio da dignidade da pessoa humana revela expressa violação a tal princípio, uma vez que permite que direitos fundamentais dos presos sejam desrespeitados.

Verifica-se, assim, que situações degradantes do cárcere são expressamente reconhecidas e também autorizadas, de modo que a violação aos direitos dos apenados tornam-se constantes e uma prática aceitável nestes contextos de vulnerabilidade.

Se devidamente reconhecida uma situação de violação de direitos e da própria dignidade humana, o Judiciário deveria, prontamente, buscar alternativas para solucionar tais problemas e não apenas aceitá-la.

Em sentido oposto ao julgado do STJ, o STF julgou em fevereiro de 2017 o Recurso Extraordinário 580.252, em que reconheceu o dever do Estado em ressarcir danos causados aos presos em razão das más condições que são submetidos do cárcere, vejamos:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão Geral. Constitucional. Responsabilidade civil do Estado. Art. 37, § 6º. 2. Violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários. Indenização. Cabimento. O dever de ressarcir danos, inclusive morais, efetivamente causados por ato de agentes estatais ou pela inadequação dos serviços públicos decorre diretamente do art. 37, § 6º, da Constituição, disposição normativa autoaplicável. Ocorrendo o dano e estabelecido o nexo causal com a atuação da Administração ou de seus

agentes, nasce a responsabilidade civil do Estado. 3. "Princípio da reserva do possível". Inaplicabilidade. **O Estado é responsável pela guarda e segurança das pessoas submetidas a encarceramento, enquanto permanecerem detidas. É seu dever mantê-las em condições carcerárias com mínimos padrões de humanidade estabelecidos em lei, bem como, se for o caso, ressarcir danos que daí decorrerem.** 4. A violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários não pode ser simplesmente relevada ao argumento de que a indenização não tem alcance para eliminar o grave problema prisional globalmente considerado, que depende da definição e da implantação de políticas públicas específicas, providências de atribuição legislativa e administrativa, não de provimentos judiciais. Esse argumento, se admitido, acabaria por justificar a perpetuação da desumana situação que se constata em presídios como o de que trata a presente demanda. 5. A garantia mínima de segurança pessoal, física e psíquica, dos detentos, constitui dever estatal que possui amplo lastro não apenas no ordenamento nacional (Constituição Federal, art. 5º, XLVII, "e"; XLVIII; XLIX; Lei 7.210/84 (LEP), arts. 10; 11; 12; 40; 85; 87; 88; Lei 9.455/97 - crime de tortura; Lei 12.874/13 – Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura), como, também, em fontes normativas internacionais adotadas pelo Brasil (Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, de 1966, arts. 2; 7; 10; e 14; Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, arts. 5º; 11; 25; Princípios e Boas Práticas para a Proteção de Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas – Resolução 01/08, aprovada em 13 de março de 2008, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos; Convenção da ONU contra Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984; e Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros – adotadas no 1º Congresso das Nações Unidas para a Prevenção ao Crime e Tratamento de Delinquentes, de 1955). 6. Aplicação analógica do art. 126 da Lei de Execuções Penais. Remição da pena como indenização. Impossibilidade. A reparação dos danos deve ocorrer em pecúnia, não em redução da pena. Maioria. 7. **Fixada a tese: "Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento"**. 8. Recurso extraordinário provido para restabelecer a condenação do Estado ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao autor, para reparação de danos extrapatrimoniais, nos termos do acórdão proferido no julgamento da apelação. (grifo nosso) (RE 580252, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 16/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

Conforme sabido, as condições dos estabelecimentos prisionais, em sua maioria, são extremamente precárias, deste modo, a Suprema Corte entendeu que o Estado tem o dever legal de indenizar os detentos que encontram-se custodiados sem o mínimo existencial assegurado.

A conduta do Estado em desrespeitar frontalmente os direitos dos detentos e sua dignidade não pode ser legitimada e continuar a se perpetuar. A referida decisão do

STF demonstrou-se harmoniosa com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, uma vez que assegurou, de certo modo, uma reparação ao detento em consequência da atitude estatal de desrespeitar os direitos de um apenado.

No entanto, há que se destacar que, a mera indenização do custodiado não tem o condão de reverter todo o sofrimento por ele suportado dentro do cárcere, mas torna-se uma medida importante para demonstrar que o princípio da dignidade humana é um parâmetro norteador das decisões proferidas pela Suprema Corte.

Outra questão muito debatida no âmbito penitenciário é o tratamento que os agentes públicos destinam aos detentos. Neste contexto, diversos são os relatos de apenados que são submetidos à tortura dentro das prisões.

Em decisão emanada pelo Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2016, o Tribunal reconheceu que a prática de tortura por agentes públicos contra detentos tem repercussão nas esferas penal, civil e disciplinar, sendo perfeitamente cabível que o agente também responda por atos de improbidade administrativa:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POLICIAIS CIVIS. TORTURA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. PRECEDENTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Histórico da demanda 1. Cuida-se, na origem, de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público estadual contra o ora recorrido, policial, pela prática de supostos atos de tortura.

2. O Juiz de 1º Grau recebeu a petição inicial, e desta decisão os réus, ora recorridos, interpuseram Agravo de Instrumento.

3. O Tribunal a quo deu provimento ao Agravo de Instrumento para trancar a Ação de Improbidade Administrativa, e assim consignou na decisão: "Não obstante a gravidade dos fatos narrados na referida Ação Civil, dando conta da prática abominável de Tortura perpetrada por agentes policiais contra presos mantidos sob a sua custódia, que sem sombra de dúvidas merecem e devem ser cuidadosamente investigados, entendo não ser a Ação por Improbidade Administrativa a via adequada para tanto. In casu, o autor/agravado embasa a demanda em fatos ocorridos na Comarca de Lagarto, sustentando, em suma, que os terem submetido alguns presos que se encontravam custodiados na delegacia local a "espancamentos, asfixia e graves ameaças, para confessarem a prática de crimes", configurando, segundo alega, ato de improbidade administrativa por violação dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade e imparcialidade da Administração Pública, nos termos do art. 11, caput, e inciso I, da Lei nº 8.429/92, como também nas condutas previstas no art. 10, § 20, da Lei nº 9.455/97 (Lei de Tortura)." (fls. 122-123, grifo acrescentado).

Tortura: improbidade administrativa 4. Injustificável pretender que os atos mais gravosos à dignidade da pessoa humana e aos direitos humanos, entre os quais se incluem a tortura, praticados por servidor público, quanto mais policial armado, sejam punidos apenas no âmbito disciplinar, civil e penal, afastando-se a aplicação da Lei da Improbidade Administrativa.

[...] 15. **Em síntese, atentado à vida e à liberdade individual de particulares, praticado por agentes públicos armados - incluindo tortura, prisão ilegal e "justiciamento" -, afora repercussões nas esferas penal, civil e disciplinar, pode configurar improbidade administrativa, porque, além de atingir a pessoa-vítima, alcança simultaneamente interesses caros à Administração em geral, às instituições de segurança pública em especial, e ao próprio Estado Democrático de Direito.** Nesse sentido: REsp 1081743/MG, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24.3.2015, acórdão ainda não publicado.

16. Recurso Especial conhecido e provido para determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que seja recebida a petição inicial da Ação de Improbidade Administrativa.

(REsp 1177910/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 17/02/2016)

A decisão em análise está com consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana ao reconhecer que a prática de tortura por policiais deve ser severamente punida, podendo, ensejar, inclusive, ação de improbidade administrativa, pois tal conduta fere os princípios e preceitos da administração pública.

Decisões como estas desencorajam práticas abusivas perpetradas por agentes públicos, como policiais e agentes penitenciários, uma vez que demonstram que tais práticas não serão toleradas pelo Estado, devendo ser abolidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do exposto, é perceptível que o atual sistema penitenciário brasileiro precisa passar por uma profunda reforma. Os presídios, em sua maior parte, não têm uma estrutura adequada para garantir um mínimo de dignidade aos detentos, existe o problema da carência de vagas, das péssimas instalações físicas, más condições de higiene, de alimentação, de atendimento médico, enfim, o sistema penitenciário encontra-se sucateado.

Diante desse contexto, torna-se praticamente impossível que a pena privativa de liberdade cumpra com sua função ressocializadora, haja vista a impossibilidade de se ressocializar alguém dentro de um ambiente tão hostil e desumano.

O princípio da dignidade humana, tão caro a toda a sociedade, é constantemente violado neste cenário, torna-se até mesmo uma utopia falar em dignidade da pessoa humana neste ambiente de tantas barbáries.

A partir das jurisprudências aqui elucidadas, constata-se que os Tribunais Superiores, em diversas situações, reconheceram que os presídios brasileiros representam uma afronta a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. Conforme visto, em decisão histórica, o STF reconheceu o sistema carcerário como um estado de coisa inconstitucional.

No entanto, mesmo reconhecendo que a dignidade humana é constantemente violada no âmbito carcerário, ainda persiste, pelo país a fora, situações degradantes e precárias dos presídios.

Por outro lado, em determinadas situações, os tribunais superiores deixaram de observar integralmente o conteúdo do princípio da dignidade humana, como no caso em que foi determinada que a superlotação da unidade socioeducativa se estabilizasse em 119%. Neste contexto, continua a ocorrer violação aos direitos do menor infrator, mesmo que de uma forma mais amenizada, pois uma quantidade de internos acima do número de vagas ainda é permitido.

Em outros momentos, não consideram nenhum aspecto da dignidade humana, como nas decisões que autorizaram as revistas íntimas e que não concederam ao detento o direito a prisão domiciliar diante das mazelas enfrentadas no cárcere.

O caminho a ser percorrido para que o direito a dignidade humana seja respeitado em sua integralidade no sistema penitenciário ainda é longo e árduo. Primeiramente, é preciso que ocorra uma mudança no imaginário social da população, para que entendam que a pena privativa de liberdade não é capaz de retirar a dignidade do apenado.

Ao incorporarem isto, passarão a defender, e até mesmo cobrar do Estado, uma punição mais humanizada, que não viole direitos tão caros a todos os cidadãos, pois

só aplicando uma pena justa é que se pode atingir o ideal ressocializador do cárcere.

Em um segundo momento, é preciso que o Estado dê mais atenção aos problemas enfrentados nos presídios, de modo que políticas públicas sejam prioridades nos governos.

Assim, somente havendo uma ruptura deste modelo punitivo desumano, violador de direitos é que se terá um sistema penitenciário adequado a cumprir os fins da pena privativa de liberdade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

LEMOS, Carlos Eduardo Ribeiro. **A dignidade humana e as prisões capixabas**. Vitória, 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF nº 347**. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade - PSOL. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 09/09/2015, Data de Publicação: 14/09/2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 04 out. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Thiago Fabres de. **Criminologia, (in) visibilidade e reconhecimento**: o controle penal da subcidadania no Brasil. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

BRAGATO, Fernanda Frizzo. A definição de pessoa e de dignidade humana e suas implicações práticas. **Direitos fundamentais e justiça**. Porto Alegre, ano 4, n. 13, p. 80-94, out./dez. 2010

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo, Saraiva, 2011.

RIBEIRO JÚNIOR, Humberto. **Encarceramento em massa e criminalização da pobreza no Espírito Santo**: as políticas penitenciárias e de segurança pública do governo de Paulo Hartung (2003-2010). Vitória: Cousa, 2012.

VARELLA, Drauzio. **Estação carandiru**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

BITENCOURT, Cezar Robert. **Falência da pena de prisão**: causas e alternativas. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 460.234/SC**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Paciente: Josiani dos Santos. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 11/09/2018, Data de Publicação: 20/09/2018.

Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1748701&num_registro=201801805062&data=20180920&formato=PDF>.

Acesso em: 02 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 143.988**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo. Pacientes: todos os adolescentes internados na unidade de internação regional norte. Relator: Ministro Edson Fachin. Data de julgamento: 16/08/2018, Data de Publicação: 20/08/2018. Disponível em:

<<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315042910&ext=.pdf>>.

Acesso em: 10 out. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 440.116/RS**. Impetrante: Robespierre Ferrazza Trindade. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte do Sul. Paciente: Argemiro Couto. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Data de julgamento: 19/06/2018, Data de Publicação: 28/06/2018. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1724729&num_registro=201800542607&data=20180628&formato=PDF>.

Acesso em: 15 out. 2018.

BRASÍLIA. Departamento Penitenciário Nacional, Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento nacional de informações penitenciárias**. 2017. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIRANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 580. 252/MS**. Recorrente: Anderson Nunes da Silva. Recorrido: Estado do Mato Grosso do Sul. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 16/02/2017, Data da Publicação: 11/09/2017.

Disponível em:

<<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=312692053&ext=.pdf>>.

Acesso em: 28 out. 2018.

IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/572bba385357003379ffeb4c9aa1f0d9.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1177910/SE**. Recorrente: Ministério Público. Recorrido: Renato Santana de Oliveira e Outros. Relator: Herman Benjamin. Data de julgamento: 26/08/2015, Data da Publicação: 17/02/2016. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17032980/peticao-de-recurso-especial-resp-1177910>>. Acesso em: 10 out. 2018.

CARVALHO, Pedro Armando Egydio. O sistema penal e a dignidade humana. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, n. 24, p. 167-177, out./dez. 1998.

JÚNIOR, Edilson Pereira Nobre. O direito brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 219, n. 219, p. 237-251, jan./mar. 2000.

ALVES, Adriana da Fontoura. A dignidade humana no Supremo Tribunal Federal e a fundamentação de casos de direito privado. **Revista de Direito Privado**. São Paulo, vol. 56, ano 14, p. 45-61, out./dez. 2013.

RAVAGNANI, C. A, NEVES, B. H, ITO, J. L. Pena de prisão: cerceamento da liberdade ou perda da dignidade humana?. **Revista Jurídica Unigran**. Mata Grosso do Sul, v. 19, n. 38, p. 112-123, jul./dez. 2017.