



Copyright© 2017 by Aknaton Toczec Souza, Guilherme Moreira Pires,
Pedro Rodolfo Bodê de Moraes & Thayan Gomes da Silva

Produção Editorial: Habitus Editora

Editor Responsável: Israel Vilela

Capa e Diagramação: Carla Botto de Barros

As ideias e opiniões expressas neste livro são de exclusiva responsabilidade dos Autores, não refletindo, necessariamente, a opinião desta Editora.

CONSELHO EDITORIAL:

Alceu de Oliveira Pinto Junior / UNIVALI	Antonio Carlos Brasil Pinto / UFSC
Cláudio Macedo de Souza / UFSC	Dirajaia Esse Pruner / Univali - AMATRA XII
Edmundo José de Bastos Júnior/ UFSC- ESMESC	Fernando Luz da Gama Lobo D'Eça / IES - FASC
Flaviano Vetter Tauscheck / CESUSC-ESA-OAB/SC	Francisco Bissoli Filho / UFSC
Gilsilene Passon P. Francischetto / UC (Portugal) - FDV/ES	Jorge Luis Villada / Ucasal - (Argentina)
Juan Carlos Vezzulla / IMAP (Portugal)	Juliano Keller do Valle / UNIVALI
Lauro Ballock / UNISUL	Marcelo Bauer Pertille / UNIVALI
Marcelo Gomes Silva / UFSC	Nazareno Marcineiro /UFSC - Academia da PMSC

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

S719e

Souza, Aknaton Toczec
I estudos empíricos em direito: semeando liberdades / Aknaton Toczec Souza...
[et al.]; organizadores: Aknaton Toczec Souza, Guilherme Moreira Pires, Pedro
Rodolfo Bodê de Moraes e Thayan Gomes da Silva

1ª ed. – Florianópolis: Habitus, 2017.

242 p.; 14 x 21 cm

ISBN 978-85-88283-50-3

1. Direito. 2. Estudos empíricos. 3. Sistema de justiça criminal. 4. cidadania.
5. liberdades. - Brasil I. Título

CDU 343.84

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, inclusive quanto às características gráficas e/ou editoriais.

A violação de direitos autorais constitui crime (Código Penal, art.184 e seus §§ 1º, 2º e 3º, Lei nº 10.695, de 01/07/2003), sujeitando-se à busca e apreensão e indenizações diversas (Lei nº 9.610/98).

HABITUS

Todos os direitos desta edição reservados à Habitus Editora
www.habituseditora.com.br - habituseditora@gmail.com

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

Organizadores:

Aknaton Toczec Souza

Guilherme Moreira Pires

Pedro Rodolfo Bodê de Moraes

Thayan Gomes da Silva

I ESTUDOS EMPÍRICOS EM DIREITO: SEMEANDO LIBERDADES



HABITUS

Florianópolis
2017

(org.). **Desvendando máscaras sociais**. Rio de Janeiro: livraria Francisco Alves Editora S. A. 1980. p. 87-121

BOURDIEU, P. A força do direito. Elementos para uma sociologia do campo jurídico, In: **O poder simbólico**. Lisboa, Difel, 2011a.

_____. Introdução a uma sociologia reflexiva. In: **O poder simbólico**. Lisboa, Difel, 2011b.

BOURDIEU, P.; CHAMBOREDON, Jean-Claude; PASSERON, Jean-Claude. **Ofício de sociólogo: metodologia da pesquisa na sociologia**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2015.

CHIBENI, S. S. **O que é ciência?** Campinas, 2014, Disponível em: <http://www.unicamp.br/~chibeni/textosdidaticos/ciencia.pdf>.

COULON, A. **Etnometodologia**. Petrópolis, RJ: Vozes, 1995.

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito I**. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.

QUIVY, R; CAMPENHOUDT, L. **Manual de investigação em ciências sociais**. Lisboa: Gradiva, 1992.

PIRES, A. **Sobre direito, ciências sociais e os desafios de navegar entre esses mundos: uma entrevista com Álvaro Pires**. Revista de Estudos Empíricos em Direito Brazilian Journal of Empirical Legal Studies vol. 2, n. 1, jan 2015, p. 226-248.

POUPART, J. et al. **A pesquisa qualitativa. Enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

TROPPER, M. **A filosofia do direito**. São Paulo: Martins, 2008.

WATSON, E. G; GASTALDO, E. **Etnometodologia & Análise da Conversa**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2015.

WACQUANT, L. Seguindo Pierre Bourdieu no Campo. **Revista de Sociologia e Política**. Curitiba: UFPR: PPRPPG/SCHLA, n.26, p. 13-29, 2006. (Dossiê Pierre Bourdieu no campo)–Disponível em: <http://www.scielo.br/>.

DIREITOS DAS PESSOAS PRESAS: OU, QUANDO AS LEIS NÃO BASTAM...

Luiz Antônio Bogo Chies⁷

RESUMO: O artigo apresenta uma síntese, em tenso mosaico, dos Direitos das Pessoas Presas no Brasil a partir dos dispositivos e promessas consolidados em documentos normativos de origem jurídica e política. Tal síntese, que se propõe também como contributiva para o fomento de outros estudos na área, não é construída com a ingênua perspectiva de que uma cidadania das pessoas presas está garantida apenas com os textos legais; pelo contrário, o estudo, permeado pela trajetória histórica de nossas utopias penitenciárias, permite considerações reflexivas que reforçam a percepção das complexidades e paradoxos de nossa questão penitenciária.

Palavras-chave: Direitos das pessoas presas; Questão Penitenciária; Cidadania; Execução Penal; Política Criminal e Penitenciária.

2.1. INTRODUÇÃO: CONTEXTUALIZAÇÃO E NOÇÃO

“É a dignidade humana como limite absoluto das restrições no âmbito do estatuto jurídico especial do recluso que deve portanto permanecer intocado [...]”. No contexto dessas considerações Anabela Miranda Rodrigues (1999, p.172), jurista Portuguesa, enfeixa os argumentos de sua dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais (defendida em 1981 na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra). Abordando o tema da posição jurídica do recluso na execução da pena privativa de liberdade, trata-se de um importante exemplo e marco das reflexões teóricas e políticas que, sobretudo no decorrer do século XX, viabilizaram o reconhecimento e a afirmação da pessoa presa como sujeito de direitos; não, portanto, mero objeto de uma intervenção punitiva desencadeada pelo Estado.

Como documento normativo de âmbito internacional, foram as Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros, elaboradas e adotadas pelo 1º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento de Delinquentes, realizado no ano de 1955 em Genebra

7. Professor do Programa de Pós-Graduação em Política Social e da Graduação em Direito da Universidade Católica de Pelotas (RS). Doutor em Sociologia (UFRGS) e em Ciências Jurídicas e Sociais (UMSA – Argentina). Coordenador do GITEP (Grupo Interdisciplinar de Trabalho e Estudos Criminais Penitenciários)

– e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social da ONU através da sua resolução 663 C I (XXIV), de 31 de julho de 1957 (com posteriores aditamentos) –, que deram significativo impulso às reflexões e ações teóricas e políticas. Estas, não sem repercutir ambiguidades e ambivalências que ainda sustentam discursos degradantes da humanidade encarcerada, permitiram e exigiram que se transitasse de concepções caricatas das pessoas presas, como indisciplinados ou inimigos, para a do cidadão: indivíduo punido, contudo sempre cidadão.

Sob tais parâmetros – dignidade humana e cidadania –, portanto, que se constrói a noção de Direitos das Pessoas Presas, ou seja: a configuração normativa dos princípios, das garantias e dos direitos jurídicos destinados à preservação máxima da dignidade humana e da condição de cidadania plena das pessoas encarceradas sob sanção e tutela do Estado (ente de governança coletiva).

Mas, não obstante o exposto, que nos remete a um gradual incremento quantitativo e qualitativo dos Direitos das Pessoas Presas, é de se reconhecer que as últimas décadas têm produzido configurações paradoxais em relação às perspectivas de manutenção, eficácia e efetividade dos mesmos.

Em realidades européias e estadunidenses, as que mais avançaram na consolidação e execução de tais direitos, viabilizando não só o que Thierry Pech (2001) caracterizou como um novo sonho penitenciário – “erradicar os sofrimentos prisionais, controlar a prisão, sujeitar as suas decisões a processos imparciais e contraditórios, solicitar as capacidades de iniciativa do detento, firmar os seus projectos...” (2001, pp.139-40), afirmando a emergência da utopia da pena neutra – “Uma pena liberta de toda referência ao sagrado, de toda violência, de toda paixão vindicativa, de toda intenção moral e de todo o arbitrário na sua execução” (2001, p.139) –, mas também estruturando sistemas denominados por David Garland como de previdenciarismo penal – “uma estrutura [...] híbrida, que combinava o legalismo liberal do devido processo legal e da punição proporcional com um compromisso correcionalista de reabilitação, bem-estar e o saber criminológico especializado” (2008, p. 93) – tais ideários já, desde a década de 1970, começaram a ser abandonados, numa acelerada substituição do Estado Providência pelo Estado Penitência (WACQUANT, 2007)

No Brasil o panorama se torna ainda mais contundente, contra-

ditório e paradoxal. Como observa Alessandra Teixeira (2009), é somente em 1984, com a Lei de Execução Penal (LEP – Lei nº 7.210/84), que o ideal ressocializador e humanizador da prisão se consolida na legislação e na política criminal pátria (quando então já em declínio na Europa e nos Estados Unidos). Com efeito, ainda que a LEP registre avanços na positivação de direitos às populações encarceradas, já é essa diferença de temporalidade (a tardia adesão brasileira a um marco pretensamente civilizatório da punição) uma das causas que pode ser creditada como motivadora da parca eficácia dos seus dispositivos legais (TEIXEIRA, 2009, p.23).

Para além disso, a complexidade brasileira se amplia com a instauração, sobretudo na última década, de um contexto composto por duas dimensões aparentemente antagônicas, contudo operacionalizadas de forma complementar e dialógica: a expansão do controle social punitivo, acompanhada de uma significativa produção de normas e diretrizes jurídico-políticas que, ao menos no papel e no discurso, refina e sofisticam as promessas e perspectivas no âmbito de uma execução penal preservadora da cidadania e da dignidade humana.

Tal configuração permite sustentar a existência de uma peculiar Questão Penitenciária no Brasil, a qual se constitui e se manifesta por meio de expressões teóricas e concretas (políticas, institucionais e práticas) dos paradoxos e das contradições entre os discursos e as promessas acerca do castigo penal pretensamente civilizado (a privação da liberdade) e a realidade de sua execução, evidenciando-se especialmente nas intersecções das políticas penal/criminal com as sociais, por meio de dinâmicas de complementaridade e/ou de substituições (CHIES, 2013).

2.2. TRAJETÓRIAS NORMATIVAS:

Ainda que, em discurso tradicional, o (pretenso) marco civilizatório do Direito Penal brasileiro seja situado já no contexto da Constituição Política do Império do Brasil (1824) e do subsequente Código Criminal (1830), com a adesão da legislação às perspectivas dos discursos e práticas correcionalistas que emanavam da América do Norte e Europa, tal se constituiu mais como uma retórica das elites em seus anseios de (ao menos aparentar) modernidade, do que um projeto com institucionalização e efetividade (AGUIRRE, 2009). Deste modo, e não obstante algumas iniciativas e projetos desenvolvidos em

matéria penitenciária nas primeiras décadas da República – dentre as quais se destaca o projeto de “Código Penitenciário da República”, na década de 1930 (PEDROSO, 1997; BRITO, 2011), é somente em 1957, através da Lei nº 3.274 (e na indiscutível proximidade do impulso decorrente da formulação das Regras Mínimas da ONU-1955), que se positivaram mais detalhados Direitos das Pessoas Presas.

Nos 15 incisos de seu artigo 1º, esse diploma estabeleceu um significativo rol de normas gerais, dentre as quais se destacam: a individualização das penas (I); a classificação dos sentenciados (II); o trabalho obrigatório, a percepção de salário, a formação do pecúlio penitenciário e o seguro contra acidentes no trabalho (IV, V, VI e VII); a separação dos sentenciados em estabelecimentos adequados, consoante à natureza e gravidade das penas, sexo e idade (incisos VIII, X, XI); o isolamento e tratamento, em estabelecimentos para esse fim, dos sentenciados que sofrerem ou revelarem começo, infiltração, ou contaminação, de tuberculose ou lepra (IX); a educação moral, intelectual, física e profissional (XIII); a assistência social aos sentenciados, aos liberados condicionais, aos egressos definitivos da prisão, e às famílias dos mesmos e das vítimas (XV).

Interessante ainda registrar, para além do artigo 1º, dispositivos como o do artigo 12, o qual estabelecia que “Verificando-se pela vida pregressa dos sentenciados que os mesmos exerciam atividades intelectuais, ou artísticas, ser-lhes-á, permitida, nos estabelecimentos onde cumprirem pena (art. 1º, inciso IX) e dentro em limites compatíveis com os respectivos Regulamentos, a continuação dessas atividades, ou sua adaptação a atividades congêneres”, ou mesmo a do artigo 23 que, ao detalhar questões atinentes à denominada educação moral, faz menção aos “ensinamentos de religião, respeitada, quanto a estes, a crença de cada qual.”

No conjunto dessas regras cabe admitir que diretos, tanto de ordem civil/individual como social, foram direcionados às pessoas presas – abrangendo dimensões atinentes ao trabalho, à renda, à saúde, à educação, à liberdade religiosa e à assistência (neste último se estendendo também aos familiares tanto do preso como da vítima, peculiaridade que não identificaremos na legislação contemporânea).

Não obstante isso, tratava-se de legislação que incorporava com ênfase um paradigma correcionalista e moralizante da execução penal e de seus envolvidos, o que prejudica o reconhecimento de que – na concepção proposta, associada à dignidade humana e à ampla cidadania

– se consolidassem como perfectibilizados Direitos das Pessoas Presas.

Como exemplo disso destacamos três disposições, dentre outras, presentes na Lei: a) em relação ao direito de percepção de salário, o qual se vinculava a um trabalho que era atribuído como obrigatório, a parte final do inciso V do artigo 1º registrava que deveria ser “levado em conta, ainda o procedimento do sentenciado”; b) no tocante à educação moral do preso, o artigo 23 era enfático em atribuir a missão de “[infundir-lhes] hábitos de disciplina e de ordem, também se compreendem os princípios de civismo e amor à Pátria”; c) em relação à assistência pessoal e familiar, dizia o artigo 27 que esta “[compreenderá] todos os meios de prevenção contra a reincidência, de modo que assegure aos assistidos e as suas famílias, lar honrado, profissão honesta e ambiente de bons costumes.”

Entre a Lei de 1957 e a atual LEP, de 1984, a história da trajetória normativa da Execução Penal brasileira, como traçada por Alexis Couto de Brito (2011), ainda registra a formulação de dois anteprojetos de Código das Execuções Penais (em 1963 e 1970), ambos não tendo logrado final positivação.

A partir da década de 1970 – inclusive em decorrência da experiência do encarceramento dos presos políticos em face do Regime Militar – intensificam-se os debates acerca do Sistema Penitenciário, destacando-se a instauração da “Comissão Parlamentar de Inquérito Destinada a Proceder ao Levantamento da Situação Penitenciária do País”, em 1975, e, no período de 1981 a 1983, a atuação do “Grupo de Trabalho sobre a Questão Carcerária”, o qual, congregando diversas entidades, formou-se a partir de um “debate organizado pelo IEE – Instituto de Estudos Especiais da PUC/SP e pela Pastoral de Direitos Humanos da Arquidiocese de São Paulo” (TEIXEIRA, 2009, pp.67-71).

No decorrer da década de 1980, com a promulgação da LEP e, em 1988, da Constituição Federal, positiva-se a base legal pátria sobre a qual se estrutura um mosaico normativo (ainda em expansão) que hoje compõe nossa referência em termos de Direitos das Pessoas Presas. Trata-se de uma configuração que agrega, para além de Regras Internacionais e dos diplomas já mencionados, um significativo conjunto de Leis, Decretos, Portarias, Resoluções – as quais especificam e detalham dimensões da execução penal – com origem, sobretudo, no Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), órgão do Ministério da Justiça, e no Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP).

2.3. CONTEÚDOS (DIREITOS DAS PESSOAS PRESAS) NO MOSAICO ATUAL:

Na expectativa de apresentar, ao menos em síntese panorâmica, a abrangência e alguns dos principais conteúdos desse mosaico, os reunimos a partir de alguns critérios. Primeiro, as principais normas – nacionais e internacionais – que conformam a configuração dos Direitos das Pessoas Presas no Brasil (QUADRO 1); em sequência, a explicitação dos princípios que regem a Execução Penal no Brasil, com a referência aos dispositivos Constitucionais e da Lei de Execução Penal; no QUADRO 2, os principais direitos, específicos e com aplicação mediata, a partir de dispositivos da Constituição Federal de 1988, com a explicitação de seus conteúdos; no QUADRO 3, os principais Direitos das Pessoas Presas na Lei de Execução Penal e nas Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil, indicando tão somente os dispositivos (haja vista que a apresentação dos conteúdos ampliaria em excesso a extensão deste texto); em sequência uma indicação, ainda com referência na LEP, dos dispositivos que detalham as assistências devidas aos apenados e das diretrizes políticas de prevenção do delito, administração da Justiça Criminal e execução das penas e das medidas de segurança, originadas no CNPCP (QUADRO 4); por fim, uma seleção de Portarias e Resoluções que se relacionam com este campo temático (QUADRO 5).

Na elaboração e sistematização desses dados – em especial nos QUADROS 2,3 e 5 – foram utilizadas como referências: a perspectiva tridimensional da cidadania, conforme proposta por Thomas Humphrey Marshall (1967); as rubricas de direitos civis e políticos presentes nos normativos internacionais; o conteúdo do Artigo 6º da Constituição Federal brasileira, em relação aos direitos sociais. Com tal procedimento pretendemos viabilizar não só uma sistematizada apreensão do mosaico de Direitos das Pessoas Presas em nossa realidade, como, também, fundamentar as considerações finais dessa abordagem.

QUADRO 1 – Principais Normas, nacionais e internacionais, que conformam a configuração dos Direitos das Pessoas Presas no Brasil

Âmbito	Origem	Norma	Ano de formulação
Nacional	Brasil	Lei de Execução Penal – Lei nº 7.210	1984

Nacional	CNP-CP-Brasil	Regras Mínimas para Tratamento dos Presos no Brasil-Resolução CNPCP nº 14, de 11 de novembro de 1994	1994
	CNP-CP-Brasil	Diretrizes Básicas de Política Criminal quanto à prevenção do delito, administração da justiça criminal e execução das penas e das medidas de segurança – Resolução CNPCP nº 16, de 17 de dezembro de 2003	2003
Internacional	OEA	Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)	1969
		Princípios e Boas Práticas para a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas	2008
	ONU	Regras Mínimas Padrão para o Tratamento de Prisioneiros	1955
		Princípios de Ética Médica Aplicáveis à Função do Pessoal de Saúde, Especialmente aos Médicos, na Proteção de Prisioneiros ou Detidos contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes	1982
		Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes	1984
		Acordo Tipo sobre a Transferência de Reclusos Estrangeiros e Recomendações sobre o Tratamento de Reclusos Estrangeiros	1985
		Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer forma de Detenção ou Prisão	1988
		Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos	1990
		Regras das Nações Unidas para o tratamento das reclusas e em medidas não privativas de liberdade para as mulheres delinquentes (Regras de Bangkok)	2010

FONTE: Brasil, Ministério da Justiça; OEA; ONU (Sistematização do Autor)

LEGENDA – CNPCP (Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária); OEA (Organização dos Estados Americanos); ONU (Organização das Nações Unidas).

No que se refere aos princípios que regem a Execução Penal no

Brasil, estes podem ser relacionados na seguinte perspectiva (acompanhados dos dispositivos que os consolidam): **Legalidade** (CF: art. 5º, XXXIX; LEP: art. 2º); **Jurisdicionalidade** (CF: art. 5º, LIII; LEP: arts. 2º, 65, 194, por exemplo); **Devido Processo Legal** (CF: art. 5º, LIV; LEP: art. 2º); **Humanidade** (CF: art. 5º, III, XLVII, XLIX; LEP: art. 3º *caput*); **Isonomia** (CF: art. 5º *caput*; LEP: arts. 3º, Parágrafo único, 41, XII); **Individualização** (CF: art. 5º, XLVI (1.ª parte) e XLVIII; LEP: art. 5º); **Pessoalidade** (CF: art. 5º, XLV); e, **Contraditório e Ampla Defesa** (CF: art. 5º, LV; LEP: de forma difusa no tratamento dos institutos da execução penal).

Sob a ótica dos elementos que compõem a cidadania moderna, a dimensão Constitucional permite a identificação dos seguintes Direitos:

QUADRO 2 – Principais Direitos das Pessoas Presas, específicos e com aplicação mediata, na Constituição Federal de 1988

Dimensão de Direitos como elementos de Cidadania	Detalhamento	Dispositivos / Conteúdo
Civis	Igualdade perante a lei	Art. 5º (caput) Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza
	Integridade pessoal	artigo 5º-III—ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; artigo 5º-XLVIII—a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado; artigo 5º-XLIX—é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;
	Proteção da honra e da dignidade (privacidade)	artigo 5º-X—são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;
	Liberdade de pensamento e de expressão	artigo 5º-IV—é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

Civis	Liberdade de consciência e de religião	artigo 5º-VI—é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; artigo 5º-VII—é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;
	Acesso à Justiça (Garantias e proteção em níveis administrativos e judiciais)	artigo 5º-XXXIV—são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal; artigo 5º-LXXIV—o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;
	Direito à indenização	artigo 5º-LXXV—o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;
Sociais	Proteção à maternidade e à infância	artigo 5º-artigo 5º-L—às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;
Políticos	Direito de voto dos Presos Provisórios	Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: [...] III—condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;

FONTE: Brasil, Constituição Federal de 1988 (Sistematização do Autor)

A partir de perspectiva análoga à do Quadro acima, no plano da Lei de Execução Penal e das Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil, é possível se organizar o seguinte Quadro:

QUADRO 3 – Principais Direitos das Pessoas Presas na Lei de Execução Penal e nas Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil

Dimensão como elementos de Cidadania	Dimensão	Dispositivos na LEP	Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil
Civis	Direito à integridade pessoal	Art. 40	Art. 3º
	Direito à igualdade de tratamento	Art. 41, XII	-
	Proteção da honra e da dignidade (privacidade)	Art. 41, VIII	Arts. 47; 48
	Direito ao nome (à identidade)	Art. 41, XI	Art. 4º
	Direito à manutenção de vínculos sociais	Art. 41 X, XV	Arts. 33; 35; 36; 37; 46
	Liberdade de consciência e de religião	Arts 11, VI; 41, VII	Arts. 2º; 43
	Acesso à Justiça (Garantias e proteção em níveis administrativos e judiciais)	Art. 41, VII, IX, XIII, XIV, XVI	Arts. 32, 44
	Direito de informação sobre as condições da execução penal	-	Art. 31
	Direito a guarda e preservação de seus bens	-	Art. 45
Sociais	Educação	Arts. 11, IV; 41, VII; 83, § 4º	Arts. 38; 39; 40; 41; 42
	Saúde	Arts. 11, II; 41, VII; 43	Arts. 15; 16; 17; 18; 19; 20
	Alimentação e vestuário	Arts. 11, I; 41, I	Arts. 12; 13
	Trabalho e renda	Art. 41, II, IV, VI	Art. 56
	Moradia	Art. 41, VII	Arts. 8º; 9º; 10º

Sociais	Lazer	Art. 41, V, VI	Art. 14
	Previdência social	Art. 41, III	-
	Proteção à maternidade e à infância	Arts. 14, § 3º; 83, § 2º	Arts. 7º, § 2º; 11; 17
	Assistências ao preso	Arts. 10; 11; 41, VII; 83	-
	Assistência ao egresso	Art. 25	Arts. 57; 58
Políticos	Para o preso provisório	-	Art. 63

FONTE: Brasil, Lei de Execução Penal e Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil (Sistematização do Autor)

Como “dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade” o artigo 10 da LEP prevê a noção de “Assistência ao preso e ao internado”, arrolando suas dimensões (conforme já presentes no QUADRO 3) através dos incisos do seu artigo 11: “I–material; II–à saúde; III–jurídica; IV–educacional; V–social; VI–religiosa.” Tal assistência, por disposição do parágrafo único do artigo 10, “estende-se ao egresso”, definido pelos incisos do artigo 26 da LEP como: “I–o liberado definitivo, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da saída do estabelecimento; II–o liberado condicional, durante o período de prova.”

Na LEP o conteúdo básico de cada dimensão da assistência obtém detalhamentos a partir dos seguintes dispositivos: **material**, artigos 12 e 13; **à saúde**, artigo 14; **jurídica**, artigos 15 e 16; **educacional**, do artigo 17 ao 21; **social**, artigos 22 e 23; **religiosa**, artigo 24; e, a assistência **ao egresso**, nos artigos 25 a 27.

Para além da LEP, detalhamentos em termos da assistência também são realizados nas Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil (já indicados no QUADRO 3) e em outros normativos que focalizam questões pontuais. Nesse sentido, por exemplo, o mosaico brasileiro dos Direitos das Pessoas Presas não deixa de registrar especificidades referentes a situações como a prisão provisória e a prisão civil (artigos 61 e 62 das Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil).

Como já sugerimos, a configuração normativa brasileira que elabora, confere e propõe a operacionalização de Direitos de Pessoas

Presas não se exaure nos dados acima apresentados e sistematizados.

No âmbito da elaboração de políticas de prevenção do delito, administração da Justiça Criminal e execução das penas e das medidas de segurança, ganha destaque a atuação do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP), órgão da Execução Penal, conforme o inciso I do artigo 61 da LEP, e subordinado ao Ministério da Justiça, cujo detalhamento de estruturação institucional e incumbências se encontra nos subseqüentes artigos 62 a 64.

Em 26 de abril de 2011, durante sua 372ª Reunião Ordinária, o CNPCCP aprovou um novo “Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária”. O QUADRO 4 reúne, nesse mesmo sentido, anteriores Resoluções do órgão:

QUADRO 4 – Principais Resoluções do CNPCCP em termos políticas de prevenção do delito, administração da Justiça Criminal e execução das penas e das medidas de segurança, anteriores ao “Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária de 2011” – 1999-2010

Resolução CNPCCP	Conteúdo
Nº 04, de 30 de julho de 2010	Dispõe sobre as diretrizes nacionais de atenção aos pacientes judiciários e execução de medida de segurança
Nº 12, de 18 de dezembro de 2009	Trata da aplicabilidade da Lei de Execução Penal ao preso provisório
Nº 05, de 09 de maio de 2006	Sugere as metas e prioridades da política criminal e penitenciária.
Nº 16, de 17 de dezembro de 2003	Dispõe sobre as Diretrizes Básicas de Política Criminal quanto à prevenção do delito, administração da justiça criminal e execução das penas e das medidas de segurança.
Nº 05, de 19 de julho de 1999	Dispõe sobre as Diretrizes Básicas de Política Criminal e Penitenciária, e dá outras providências.

FONTE: Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária – Site oficial (Sistematização do Autor)

Em relação aos demais detalhamentos produzidos no âmbito de Decretos, Portarias e Resoluções, propõe-se os seguintes destaques:

QUADRO 5 – Direitos das Pessoas Presas; Portarias e Resoluções selecionadas

Dimensão como elementos de Cidadania	Dimensão	Normativa	Conteúdo
Civis	Direito à integridade pessoal	Resolução CNPCCP nº 02, de 1º de junho de 2012	Proibir o transporte de pessoas presas ou internadas em condições ou situações que lhes causem sofrimentos físicos ou morais, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e criminal.
	Direito à manutenção de vínculos sociais	Resolução CNPCCP nº 01, de 30 de março de 1999	Trata da Visita Íntima.
		Portaria MJ nº 1.190, de 19 de junho de 2008	Regulamenta a visita íntima no interior das penitenciárias federais.
		Resolução CNPCCP nº 04, de 29 de junho de 2011	Recomenda aos Departamentos Penitenciários Estaduais ou órgãos congêneres seja assegurado o direito à visita íntima a pessoa presa, recolhida nos estabelecimentos prisionais.
	Liberdade de consciência e de religião	Portaria DE-PEN nº 120, de 19 de setembro de 2007	Disciplina a prestação da Assistência Religiosa nos estabelecimentos penais federais.
		Resolução CNPCCP nº 08, de 9 de novembro de 2011	Estabelece as diretrizes para a assistência religiosa nos estabelecimentos prisionais.
Sociais	Educação	Decreto nº 7.626/2011	Institui o Plano Estratégico de Educação no âmbito do Sistema Prisional
	Educação	Resolução CNE/CEB nº 2/2010	Dispõe sobre as Diretrizes Nacionais para a oferta de educação para jovens e adultos em situação de privação de liberdade nos estabelecimentos penais

Sociais	Educação	Resolução CNPCP nº 03, de 11 de março de 2009	Dispõe sobre as Diretrizes Nacionais para a Oferta de Educação nos estabelecimentos penais.
	Saúde	Portaria Interministerial nº 1777, de 09 de setembro de 2003	Aprova o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário
		Resolução CNPCP nº 07, de 25 de março de 2003	Diretrizes Básicas para as Ações de Saúde nos Sistemas Penitenciários.
	Assistências ao preso	Portaria DIS-PF/DEPEN nº 63, de 08 de abril de 2009	Aprova o Manual de Assistências do Sistema Penitenciário Federal, aplicável no âmbito das Penitenciárias Federais, na forma dos Anexos a esta Portaria.
	Assistência ao egresso	Resolução CNPCP nº 15, de 10 de dezembro de 2003	Dispõe a respeito da criação da CENAE – Central Nacional de Apoio ao Egresso, no âmbito do CNPCP – Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.
		Resolução CNPCP nº 04, de 27 de agosto de 2001	Dispõe a respeito do incentivo e de implementação à Assistência ao Egresso, através de Patronatos Públicos ou Particulares.

FONTE: Departamento Penitenciário Nacional
Site oficial (Sistematização do Autor)

Do Quadro acima é de se ressaltar as áreas de Saúde e Educação, em relação às quais o desenvolvimento de ações e a perspectiva de constituição e consolidação de políticas públicas e sociais já emergiram desde os primeiros anos dos 2000 e se intensificaram ao longo da última década.

Por fim, no ano de 2014 dois grupos significativamente negligenciados na Questão Penitenciária obtiveram certa atenção:

Através da Portaria Interministerial nº 210, de 16 de Janeiro, foi instituída a Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional. Atenção que se

justificou a partir do incremento do encarceramento feminino ao longo dos últimos anos. Cabe crítica, contudo, no sentido de que os avanços registrados ainda estão substancialmente vinculados à percepção da mulher em sua condição de mãe; não, portanto, em sua totalidade de dignidade e cidadania.

Já através da Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril de 2014, o CNPC e o Conselho Nacional de Combate à Discriminação estabeleceram parâmetros para o acolhimento de população LGBT em privação de liberdade, colocando, portanto, também essa dimensão da Questão Penitenciária numa perspectiva mais visível de tensionamento.

2.4. CONSIDERAÇÕES FINAIS: OU, DIREITOS E UTOPIAS PENITENCIÁRIAS

Sob a expressão “utopias penitenciárias”, Regina Célia Pedroso (1997) analisa os “projetos jurídicos e a realidade carcerária no Brasil”, com ênfase no período Republicano até 1940. Suas conclusões, entretanto, são pertinentes para o entendimento da Questão Penitenciária atual (como a própria autora já acenava):

[...] sempre tomando como base modelos ideais e perfeitos de aprisionamento – as utopias penitenciárias –, sobre as quais, os juristas, via de regra, acreditavam que proporcionando leis em favor desses pressupostos, livrariam os bons homens dos perigos que circulavam visivelmente pelas ruas das cidades; protegiam o Estado do perigo que o afrontava e, sobretudo, levariam à regeneração social o futuro encarcerado. (1997, p.136)

O conjunto dos dados sistematizados no item anterior, ainda que não exaustivo, dada a amplitude da configuração normativa brasileira em relação ao campo da execução penal, é suficiente para que se possa reconhecer que no Brasil – ao menos no plano dos documentos jurídicos e políticos – a cidadania (ou a condição de), sob a tridimensional concepção de Marshall (1967), é mantida em sua quase plenitude em relação às pessoas presas. Ao condenado – o olhar a partir das leis nos permitiria concluir – elimina-se tão somente os direitos políticos; as dimensões civis e sociais da cidadania, ainda que sofrendo restrições, restariam preservadas em essência e, gradualmente (sobretudo nas últimas décadas), ampliando-se em prol da garantia da dignidade das pessoas encarceradas através do sequestro punitivo do Estado.

Há, entretanto, uma realidade que contrapõe o texto, o conteúdo, a promessa, o discurso oficial, a garantia da “Lei” e do Estado com as

ilusões que essa configuração normativa e política podem provocar.

No Brasil a defasagem entre o dito e o feito, sobretudo em matéria de punição e castigo, não se trata de algo eventual ou episódico, tampouco deve ser interpretado como componente de um contexto de crise; constitui-se como uma permanência cultural e estrutural que, amoldando-se às peculiaridades de cada etapa histórica do país, mantém sentidos de segregação, hierarquização e exclusão social.

É contrastante e constrangedor se reconhecer que o mesmo Brasil que, desde o Código Criminal do Império (1830) até a LEP (1984), tem sido exemplo e inspiração (ao menos na América Latina) em matéria de legislação criminal e penitenciária, é o Estado e a sociedade que: no decorrer do século XIX, então sob àquele modernizante Código, sem nunca sequer ter completado os projetos arquitetônicos de suas principais e idealizadas “Casas de Correção”, manteve estruturas como o Calabouço (no Rio de Janeiro até 1874), uma “prisão estabelecida para escravos detidos por punição disciplinar e/ou fugitivos” (HOLLOWAY, 2009, p.255), estrutura complementar e colaborativa dos controles sociais privados e públicos; ao se tornar República, renovando seu ideário de modernização penal com o Código de 1890, correlacionou prisão e colônias correccionais – estas estabelecidas em locais de difícil acesso – numa perspectiva de higienização social e ocultação dos indesejados; e, contemporaneamente, mesmo sob os termos da LEP e de toda uma ampla configuração normativa de Direitos das Pessoas Presas, promove massacres como os do Carandiru (em 1992, na extinta Casa de Detenção de São Paulo), com seus 111 mortos oficiais, fomenta o poder paralelo e informal de organizações como o PCC (Primeiro Comando da Capital), mantém estruturas vergonhosas, como o Presídio Central de Porto Alegre (RS) e o Complexo Penitenciário de Pedrinhas (MA). O Brasil – como Estado e sociedade – só forçadamente se escandaliza com as práticas geradas na violência institucional que organiza e sustenta.

Não é redundante, portanto, afirmar que a Questão Penitenciária no Brasil, bem como a concretização efetiva (e não somente simbólica) dos Direitos das Pessoas Presas, é mais uma questão política do que meramente jurídica (seja em termos de legislação ou projetos de “utopias penitenciárias”) – importantes autores da área já, há muito, sinalizam essa constatação (por exemplo: ADORNO & FISCHER, 1987; NEDER, 2000; entre outros).

Contudo, não uma questão política num simplificador sentido técnico, como já alertavam, desde 1987, Sérgio Adorno e Rosa Maria Fischer: “É substancialmente política porque pertinente à intervenção do Estado no terreno da regulamentação dos comportamentos tipificados como ofensa criminal. [...] [diz respeito a um] modo de conceber e regulamentar as relações entre os indivíduos e o poder político” (1987, p.73).

Trata-se de uma densa e complexa questão política, a qual, para além de uma tessitura cada vez mais ampla de elementos e atores (institucionais ou não), cada vez mais permeável em termos de suas delimitações e fronteiras, envolve de sobremodo permanências culturais que produzem, de forma planejada ou através de armadilhas, outras perversas e indignas permanências: estruturais, dinâmicas, configuracionais.

No plano cultural a imediata permanência que permeia a Questão Penitenciária pode ser descrita nos termos da crítica de Adorno e Fischer quanto ao que se persistiu editando mesmo com a LEP: “[a] crença na causalidade individual do crime simultaneamente à crença na responsabilidade moral de seu autor”. (1987, p.75)

Tais crenças, entretanto, deitam raízes em concepções e permanências anteriores e, segundo a proposta de Gizlene Neder (2000), fundantes e ainda influentes no pensamento sócio-jurídico-punitivo brasileiro. Nossas bases ibéricas desde a colonização, a partir de um reino português que se elaborou sobretudo através de uma visão tomista, pautada por rígida hierarquização e busca de uma idealizada ordem (e no qual se operou uma modernização conservadora no decorrer do século XVIII), estariam a impactar ainda hoje uma cultura de controle social punitivo, segregatório e excludente.

A partir da concepção iluminista de direito, tais raízes culturais teriam recepcionado, na dimensão jurídica da sociedade:

[...] certa dose de elementos constitutivos de formas de pensamento ligadas a visões de mundo pré-modernas, como de totalidade e de perfeição: leis perfeitas, direito perfeito e completo (abrangente), infalibilidade do direito; [...] formulações [que também] bem podem ser encontradas no segundo escolasticismo tomista; (NEDER, 2000, p.164)

A dimensão cultural da densidade e complexidade da Questão Penitenciária como questão política é elemento complicador para efetivação dos Direitos das Pessoas Presas e tende, como armadilha das “utopias penitenciárias”, produzir ilusões frente a uma configuração de

textos e discursos jurídico-políticos; muitas vezes faz crer em miragens de cidadania e dignidade quando elas, em realidade, não são concretas.

Comentando traços de uma cultura jurídica luso-brasileira que se propõe em permanência, Neder registra: “leis muito bem feitas, para não serem cumpridas, ou serem burladas.” (2000, 134) Tal registro, em especial em relação aos Direitos das Pessoas Presas, deve servir de alerta, e nos permite parafrasear Carlos Drummond de Andrade: “As leis não bastam...”

REFERÊNCIAS E/OU INDICAÇÕES BIBLIOGRÁFICAS:

- ADORNO, Sérgio; FISCHER, Rosa Maria. **Políticas penitenciárias, um fracasso?** In: Lua Nova (Cedec) vol. 3, n. 4, 1987, pp. 70-79.
- AGUIRRE, Carlos. **O cárcere na América Latina, 1800-1940.** In: MAIA, Clarissa Nunes et all. (orgs.). *História das Prisões no Brasil. Volume 1.* Rio de Janeiro: Rocco, 2009.
- BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal.** 2. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- CHIES, Luiz Antônio Bogo. **A questão penitenciária.** In: *Tempo Social (USP)*, vol. 25, n.1, 2013, pp.15-36.
- DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional). **Mulheres presas – Dados gerais – Projeto Mulher – DEPEN.** Brasília: 2011.
- GARLAND, David. **A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Rio de Janeiro: Revan, 2008.
- HOLLOWAY, Thomas. **O calabouço e o Aljube do Rio de Janeiro no século XIX.** In: MAIA, Clarissa Nunes et all. (orgs.). *História das Prisões no Brasil. Volume 1.* Rio de Janeiro: Rocco, 2009.
- MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, classe social e status.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1967.
- NEDER, Gizlene. **Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000.
- PECH, Thierry. **Neutralizar a pena.** In: GARAPON, Antoine et al. *Punir em democracia – e a justiça será –.* Lisboa: Instituto Piaget, 2001.
- PEDROSO, Regina Célia. **Utopias penitenciárias, projetos jurídicos e realidade carcerária no Brasil.** *Revista de História (USP)*, n. 136, 1997, pp. 121-137.
- RODRIGUES, Anabela Miranda. **A posição jurídica do recluso na execução da pena privativa de liberdade: seu fundamento e âmbito.** São Paulo: IBCCrim, 1999.
- TEIXEIRA, Alessandra. **Prisões da exceção: política penal e penitenciária no Brasil contemporâneo.** Curitiba: Juruá, 2009.
- WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva].** Rio de Janeiro: Revan, 2007.

DIREITOS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGREGAÇÃO JUVENIL: NOTAS SOBRE O ESTATUTO DA JUVENTUDE BRASILEIRO

Mariana Corrêa de Azevedo⁸

Letícia Figueira Moutinho Kulaitis⁹

Pedro R. Bodê de Moraes¹⁰

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo traçar algumas notas e aproximações sociológicas acerca dos direitos e políticas de juventude no Brasil – entendendo o processo histórico e social que coloca tais agentes na pauta de documentos e ações governamentais, com ênfase no Estatuto da Juventude e nas contradições inerentes à sua aplicação. Num primeiro momento nos deteremos sobre a construção da juventude como “problema social” a ser administrado, questionando a noção oficial de “risco” e traçando alguns apontamentos de ordem metodológica, visando explicitar os pressupostos que guiam nosso olhar sociológico. Apresentaremos alguns dados estatísticos sobre mortes violentas, com ênfase na criminalização e na violência policial que atinge desigualmente os jovens brasileiros, e permitem afirmar que estamos infelizmente diante de um genocídio silencioso. Em seguida apresentaremos a Lei 12.852/2013, procurando entendê-la enquanto proposta jurídico-política neste cenário dramático. Ao final teceremos algumas considerações sobre direitos e cidadania no Brasil, apontando os hiatos entre o marco legal e as experiências de jovens em condições de classe e origem social desfavoráveis à garantia de seus direitos básicos enquanto cidadãos, sendo o primeiro deles o direito à vida.

Palavras-chaves: *juventudes; segregação juvenil; políticas públicas de juventude; Estatuto da Juventude (Lei 12.852/2013).*

Não tenhais medo da vossa própria juventude, nem dos desejos profundos que experimentais de felicidade, de verdade, de beleza e de amor duradouro!

Diz-se, por vezes, que a sociedade teme essas vossas aspirações

8. *Mestre em Sociologia, doutoranda pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia da Universidade Federal do Paraná e pesquisadora do Centro de Estudos em Segurança Pública e Direitos Humanos da mesma instituição.*
9. *Mestre em Sociologia, doutora pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia da Universidade Federal do Paraná, pesquisadora do CESPDPH-UFPR e professora temporária da Universidade Estadual de Londrina.*
10. *Pós-doutor pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade Estadual do Rio de Janeiro, doutor em Sociologia pelo IUPERJ, professor adjunto do Departamento de Sociologia da Universidade Federal do Paraná e líder do CESPDPH-UFPR.*