



AS CONDIÇÕES DEGRADANTES DOS DETENTOS NOS PRESÍDIOS DO BRASIL E O RE 580.252: UMA ANÁLISE À LUZ DOS DIREITOS HUMANOS

Sidney Guerra¹
Vinícius Pinto Moura²

RESUMO

Nosso objetivo é discutir a recente decisão do Supremo Tribunal Federal, acerca da responsabilização do Estado em indenizar detento submetido a condição degradante no âmbito do sistema prisional. O tema ganha relevância no contexto da crise de segurança enfrentada pela sociedade brasileira, porque, na esteira do desenvolvimento de uma “cultura do medo”, grupos estigmatizam e desumanizam os detentos, entendendo que estes não possuem direitos, pois escolheram a “vida do crime”. Nossa reflexão tem como pontos o dilema entre segurança pública e direitos humanos e como o sistema de proteção aos direitos humanos no plano interno e externo fundamentaram a decisão.

Palavras-chave: Direito dos presos. Direitos Humanos. Supremo Tribunal Federal.

THE DETENTION’S DEGRADING CONDITIONS IN BRAZILIAN PRISONS AND RE 580.252: AN HUMAN RIGHT’S ANALYSIS

ABSTRACT

This paper discuss the recent decision of the Federal Court of Justice regarding the State's liability to indemnify a prisoner subject to a degrading condition within the prison system. The theme gains relevance in the context of the security crisis faced by Brazilian society. There is a "culture of fear" where groups stigmatize and dehumanize detainees, understanding that they do not have rights because they have chosen the "life's crime". Our reflection has two points: the dilemma between public security and human rights and how the international and national protection's systems of human rights based the judicial decision.

Keywords: Detention's Human Rights, Fundamental Rights, Federal Court of Justice.

1. INTRODUÇÃO

A tensão entre violência e direitos humanos assume diversas facetas no mundo contemporâneo. Por isso, formular políticas públicas que encontrem o equilíbrio entre as ações de combate, prevenção da violência, dever de garantia dos direitos humanos e liberdades fundamentais torna-se o grande dilema da atualidade.

¹ Pós-Doutor - Universidade de Coimbra; Pós-Doutor - Universidade Federal do Rio de Janeiro. Professor Associado - Universidade Federal do Rio de Janeiro. Presidente do Instituto Brasileiro Pacificador. Líder do Grupo de Pesquisa em Direito Internacional – UFRJ. Advogado no Rio de Janeiro. Contato: sidneyguerra@terra.com.br

² Mestre em Geografia (UFRJ). Bacharel em Geografia (UFRJ). Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito Internacional da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro – FDN/UFRJ. Contato: regvinicius@gmail.com



Direitos humanos e violência são, indubitavelmente, temas que percorrem uma realidade complexa e contraditória, de maneira que o estudo do tema implica, sob pena de ineficácia social, uma tarefa de contínua recolocação e reconceituação do problema.

O processo de modernização acarretou a diminuição do papel dos laços no tecido social e, portanto, resultou no aumento significativo da importância do indivíduo. Na década de 70, as sociedades industriais avançadas – agora sociedades plurais fragmentadas – passaram a formar-se ao redor de corporações com a criação de grupos sociais que clamavam novamente a importância do tecido social. Raça, gênero, etnia, nação, tribo, linguagem, religião: todos esses grupos definem uma classe de pertencimento que, na maioria das vezes, impossibilita a consideração da vontade geral, como pretendia Jean-Jacques Rousseau na teoria democrática.

A criminalidade comum no Brasil tem se acentuado a partir da segunda metade do século XX, mas apenas tem chamado a atenção e despertado o interesse por seu tratamento quando ultrapassa os limites das classes sociais periféricas a partir da década de 1990 e evidencia-se que o sistema de repressão penal estabelecido e operante, não tem conseguido conter e reduzir o fenômeno criminal (tanto da criminalidade comum quanto daquela que as camadas mais favorecidas têm mais propensão de cometer, que, aliás, sempre foi imune) nos instantes finais do século XX/início do século XXI.

O tema “direitos humanos, violência e criminalidade” retorna com força nos últimos meses, especialmente em razão da grave crise moral, ética, política e de segurança que assola o país, onde não raro é comum ouvir grupos saudosos da ditadura militar e do combate ferrenho em relação a política em favor dos direitos humanos adotada no Brasil.

Não se pode olvidar que a responsabilidade solidária, como fato, requer a devida compreensão dos Poderes Públicos de que todos são responsáveis pela construção histórica de violações, exclusões e discriminações humanas, que reproduzem numa constante



“anticidadania”³, ou seja, a existência de um fenômeno redutor da dimensão humana e foco de atos violentos, num ciclo interminável e injusto⁴.

A participação se apresenta como necessidade fundamental do ser humano, e sua ausência cria e recria antagonismos espaciais, degenerando-se em violência tanto na esfera pública quanto na privada, pois são esferas absolutamente imbricadas, que se retroalimentam constantemente, mantendo um status quo aparentemente imutável.

Trata-se de uma modalidade de política pública de longo prazo, que tem a pretensão de atingir a raiz da problemática, e não os sintomas ou consequências, e que parte do princípio de que as pessoas precisam compreender o paradigma posto pela “Era dos Direitos Humanos” e sua mensagem normativa humanitária.

Nesse sentido, emblemático o recente julgado do Supremo Tribunal Federal (STF) datado de 16 de fevereiro de 2017, ao decidir que o preso tem direito a indenização do Estado por danos morais, caso esteja submetido a situação degradante e em estabelecimento carcerário superlotado, no qual cumpre sua pena. Tal episódio serviu para reacender de forma fervorosa a questão anteriormente indicada onde muitos afirmam que “bandido bom é bandido morto” e, por isso mesmo, seria inimaginável e inadmissível pensar na hipótese de responsabilizar o Estado por práticas como esta, qual seja, de não prover de maneira adequada, e em conformidade com as normas jurídicas internas e internacionais em favor dos direitos humanos, a condição do apenado no sistema penitenciário brasileiro.

³ Nesse sentido, BARROS, Ana Maria; JORDÃO, Maria Perpétua Dantas. A cidadania e o sistema penitenciário brasileiro. Disponível em <https://www.ufpe.br/ppgdh/images/documentos/anamb1.pdf>. Acesso em 19/05/2017 que identificam o problema no sistema carcerário, como se vê: O Sistema Penitenciário brasileiro amplia e reproduz as desigualdades sociais, é espaço das mais variadas violações de direitos humanos, e, como instituição política, vem mantendo seu caráter punitivo e pouco ressocializador. Buscamos discutir os dilemas e as variadas contradições do sistema penitenciário brasileiro que inviabilizam a implantação de um modelo humanizado de administração das unidades prisionais, refletindo acerca do papel educativo que deve ter a prisão para que cumpra seu papel na recuperação dos condenados.

⁴ Interessante a abordagem de GUERRA, Sidney. Direitos humanos e cidadania. São Paulo: Atlas, 2012, p. 17 nessa passagem: “O conceito contemporâneo de cidadania, que compreende a indivisibilidade e interdependência entre os direitos humanos, caminha em constante tensão com as ideias de liberdade, de justiça política, social e econômica, de igualdade de chances e de resultados, e de solidariedade, a que se vinculam. Quando se vislumbra o estado de violência que nos rodeia, dentre inúmeros outros fatores que contribuem para a desagregação humana e caos, percebe-se que este contexto está inexoravelmente atado à brutalidade da vida, a pobreza e as carências. Os antagonismos urbanos se dividem em espaços depressivos, espaços agressivos, espaços depreciativos, que por sua vez disputam estes espaços com as áreas abastecidas e com condições de vida dignas. O caos e a confusão, que respira este cenário desumano, enfraquecem o tecido social que em contrapartida só se fortalecerá tendo a solidariedade como um valor indispensável, condição mesma para a própria subsistência e a de todo o grupo, já que somos vítimas de uma única crise dentro de um círculo vicioso e injusto de vítimas e agressores.”



Indubitavelmente que a condição cidadã forjada pela ordem contemporânea exige, como mola propulsora, motivações viscerais de todos por responsabilizar-se pelo destino da comunidade a que elas pertencem, seja no nível micro, meso ou macro. A liberdade, a igualdade, o respeito, a solidariedade e o diálogo necessitam passar pelo caminho da ressignificação para que surja em conjunto uma noção de cidadania transmutada em atitudes cotidianas, “assumindo o destino humano em suas antinomias e plenitude”.⁵

A proposta deste estudo é de lançar luzes sobre esta importante e paradigmática decisão que foi proferida pelo Supremo Tribunal Federal que, de certo modo, procura resgatar a “cidadania” dos detentos em razão de atribuir responsabilidade ao Estado por mantê-los situação degradante em estabelecimento carcerário que cumprem pena. Para tanto, serão apresentados alguns aspectos relativos a uma espécie de “cultura do medo”, que demonstra um pouco o sentimento que permeia a sociedade brasileira, para logo na sequência passar para o caso concreto que motivou a análise da matéria e, ao final, traçar panorama dos principais pontos do voto do Relator, alicerçados em documentos protetivos dos direitos humanos que procuram materializar a observância de direitos consagrados em textos solenes em favor dos presos.⁶

2. A cultura do medo: segregação espacial como forma de exclusão social e as mudanças comportamentais

O aumento do medo da violência tem sido um fato marcante nos grandes centros urbanos brasileiros. A explosão de noticiários, reportagens e documentários sobre a violência tem deixado grande parte da população assustada.

O medo parece fazer parte de uma consciência coletiva e acoplado a ele está a sensação de insegurança. Partindo desta percepção superficial e equivocada, de que é preciso

⁵ MORIN, Edgar. Os sete saberes necessários a uma educação do futuro. São Paulo: Cortez, 2000, p. 106

⁶ Interessante o Projeto “Cidadania nos Presídios” é muito mais que uma proposta de atualização de processos. É uma iniciativa do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pelo reconhecimento e pela valorização de direitos, em sentido amplo. Discutir-se nova dinâmica e metodologia para o sistema de execução e fiscalização das penas, revendo o funcionamento das varas de execução penal e a superocupação dos presídios, com o reforço da interlocução e interação de todos aqueles que intervêm no processo e nas rotinas da execução penal, têm aptidão para tornar o sistema de justiça “mais humano, aproximando o juiz e a sociedade do jurisdicionado”. Projeto Cidadania nos presídios. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/cidadanios-presidios>. Acesso em 18/05/2017



“lutar” contra o crime, e a luta traduz-se em combate, o problema da violência acaba por se transformar em questão de polícia.

As cidades são divididas entre “mocinhos e bandidos”, entre “bons e maus” embora, não se possa definir, com clareza, por vezes quem é o quê. O marginalizado, que mora na ‘favela’ quase sempre é estigmatizado como bandido e este se apresenta como ‘inimigo’, e em sendo inimigo deve ser extirpado do contexto social, posto que não merece viver na sociedade.

Essa mentalidade militar de combate parece ter tomado conta do imaginário social, muito provavelmente pelos contornos assumidos pelo Estado brasileiro por ocasião da ditadura militar. Não é de se estranhar que chavões como “*bandido bom é bandido morto*” e “*direitos humanos pra bandido?*” tenham seduzido grande parte da população, que repete tais afirmações de maneira afoita e irresponsável, sem ao menos analisar as distorções presentes em tais comentários. Essa militarização ideológica da segurança pública só consegue dar respostas repressivas para o fenômeno criminal. Cria-se, portanto, a falsa ideia de que a violência aumenta simplesmente porque os “soldados” responsáveis sua contenção são insuficientes e estão despreparados e/ou corrompidos. A partir daí é que são legitimadas pela sociedade muitas medidas para conter a guerra urbana.

Não se pretende afirmar que a violência não existe ou que não representa um problema. É obvio que os processos de modernização, de supervalorização do indivíduo, de expansão do discurso neoliberal, de redução da pessoa à condição de mercadoria, do aumento da exclusão humana em todos os níveis, além de outros fatores, contribuem para diferentes formas de violência na sociedade brasileira. A violência está presente diariamente no meio social e devido aos avanços tecnológicos da modernidade, encontra-se ainda mais equipada e sofisticada.

A violência⁷ passou a ser fundamental como tema estratégico dentro do cenário contemporâneo, porém, tratada em sentido amplo, e não somente em aspectos determinados, como se costumava apresentar, ou seja, a violência no espaço urbano, no campo, criminal etc. Tais aspectos são expressões contemporâneas oriundas de um contexto determinante em que a realidade da violência perpassa os diferentes espaços sociais, moldando e conformando a cultura da violência. Como se daria, então, essa “irrigação” da violência, expressa em atos violentos nos diferentes espaços sociais?

⁷ MORAES, Regis de. O que é a violência urbana. São Paulo: Brasiliense, 1993, p. 12.



O modo de vida humano está encravado numa cultura que gera o individualismo, o medo e o autoritarismo, numa perene desconsideração da alteridade do outro como igual. Esse é o espectro que nos acompanha. Os três elementos funcionam como filhos e germes do estado de violência no qual a sociedade mergulhou; estão cristalizados no espaço público e no privado, nas ruas e nas casas e possuem, indubitavelmente, caráter intersubjetivo. A violência destrói a alteridade em sua causa e em seu efeito (cíclico), já que é um fenômeno contextual. Evidencia-se que persiste um hiato entre os atos cotidianos públicos e privados atentatórios à alteridade e dignidade humana, bem como a mensagem humanística contida nos documentos de direitos humanos universalmente reconhecidos.

Outro ponto que aqui se apresenta corresponde a utilização da violência para propagar a cultura do medo social, que acaba por conduzir a reações populares que venham legitimar medidas repressivas e atentatórias aos direitos humanos, bem como enfraquecer decisões proferidas pelos tribunais que estejam em conformidade com o sentimento constitucional⁸ brasileiro, a exemplo desta que ganhou destaque neste estudo.

Mas, como desconstruir a lógica aparentemente atraente que envolve a sociedade (aumento do medo da violência = sensação de insegurança = “combate” ao criminoso = polícia = medidas repressivas = tentar combater a violência com uma violência superior)?

Em primeiro lugar, segurança é, antes de tudo, uma sensação. Pessoas podem se sentir seguras em situações em que a maioria teria uma sensação de insegurança e viceversa. Em segundo lugar, violência é, essencialmente, um problema social. E problemas sociais são “combatidos” com políticas públicas eficientes, com prestação estatal das condições mínimas de existência para uma vida digna, com planejamento social, com educação etc.

O crime e a violência estão presentes em qualquer época. Por mais que se tente expor argumentos sobre as causas sociais da violência, que se comprove estatisticamente que nem sempre há relação direta entre o nível de criminalidade e o nível de medo do crime, por mais que se demonstre a total camuflagem das políticas repressivas brasileiras, torna-se cada

⁸ VERDÚ, Pablo Lucas. O sentimento constitucional: aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política. Tradução de Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004: “O sentimento constitucional é expressão de uma cultura política assimilada e sentida pelas pessoas acerca dos principais alicerces jurídico-políticos de convivência, o que envolve realização de direitos fundamentais.”



vez mais difícil mudar a lógica envolvente e débil que tomou conta da sociedade e repete: segurança pública é questão de polícia!

Impende assinalar que a cultura do medo instalada na sociedade brasileira tem realizado significativas mudanças no comportamento social. De modo geral, as pessoas têm realizado comportamento intimista na tentativa de se proteger da violência, criando, dessa forma, isolamento total, afastando-se do convívio com outras pessoas. A incidência da criminalidade tem provocado redução na frequência com que os vizinhos se visitam, redução na sensação de segurança das pessoas em relação ao lugar onde residem, redução da aproximação com desconhecidos, redução do interesse de aproximação mais íntima com colegas de trabalho etc.

A qualidade de vida tem sido afetada pela sensação de insegurança e medo. Como regra, as pessoas têm evitado sair de casa muito tarde; permanecer de madrugada nas ruas; se protegido para não andar sozinhas e em lugares desconhecidos; limitado o lugar onde transitam; evitado lazeres em locais aglomerados etc. O medo da violência tem inibido o convívio social e proporcionado o isolamento dos indivíduos dentro dos seus muros de segurança.

Além da cultura do medo propiciar estes reflexos na vida das pessoas, além de outros aqui não retratados, tem sido propagado um viés de intolerância, de ódio e de não conformidade com a política de direitos humanos existente no Brasil por vários setores.

3. O Recurso Extraordinário n. 580.252 do STF

Apesar de toda onda vivida no Brasil sobre violência, os elevados índices de criminalidade, a cultura do medo e o *pré conceito* em relação aos indivíduos que estão no sistema prisional brasileiro, o Supremo Tribunal Federal proferiu importante decisão em favor dos direitos humanos do detento.

Isso porque em recente julgado, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, no dia 16 de fevereiro de 2017, que o preso tem direito a indenização do Estado por danos morais, caso esteja submetido a situação degradante e em estabelecimento carcerário superlotado, no qual cumpre sua pena.



A decisão, com caráter de repercussão geral reconhecido pelos ministros, reestabeleceu indenização fixada anteriormente no valor de R\$ 2 mil para um condenado que cumpre pena no presídio de Corumbá, no Mato Grosso do Sul.

O Recurso Extraordinário (RE) 580.252 foi resultado de um caso concreto, em que um condenado a 20 anos de prisão na supracitada localidade requeria uma indenização por danos morais, face a degradante condição à qual estava submetido. Após acionar o Judiciário sul-mato-grossense – cujo Tribunal de Justiça (TJ-MS) proferiu acórdão reconhecendo o cumprimento da pena em situação degradante, conforme alegado pelo condenado, mas sem direito à indenização requerida – o autor, representado pela Defensoria Pública do Matogrosso do Sul (DP-MS), recorreu ao STF.

No RE se discutiu a responsabilidade do Estado em indenizar⁹, por danos morais, o preso que for submetido, em estabelecimento prisional com superlotação carcerária, a *tratamento desumano e degradante*. As considerações sobre tal possibilidade foram feitas com base nos artigos 5º, III, X, XLIX, e 37º, § 6º da Constituição Federal, *in verbis*:

Art 5º:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

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;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

Art 37º:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

O plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o tema de repercussão geral 365, conheceu do Recurso Extraordinário e deu provimento ao mesmo – nos termos do

⁹ Para um panorama acerca da responsabilidade do Estado em indenizar, ver MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 762-776 e DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 785-811.



voto proferido, em dezembro de 2014, pelo então Relator - Ministro Teori Zavascki –, que reestabeleceu o juízo condenatório nos limites do acórdão do julgamento de apelação¹⁰.

O Relator indicou que o exame da jurisprudência do Supremo aponta para a responsabilidade do Estado sobre as esferas física e psíquica daqueles que estão sob sua custódia no sistema prisional, além de apontar as condições degradantes do mesmo, indicando o déficit de vagas e a *lesão a direitos fundamentais* como algo notório.

A retomada do julgamento, após pouco mais de dois anos com os pedidos de vistas do Ministro Luís Roberto Barroso e da Ministra Rosa Weber, trouxe à tona diferentes posicionamentos quanto ao tipo de reparação a ser decidida.

Os Ministros Edson Fachin e Marco Aurélio, coadunando-se à proposta delineada pela DP-MS, entenderam pela indenização de um salário mínimo por mês de detenção a que o preso esteve sujeito em condições degradantes. Já os Ministros Rosa Weber, Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Cármem Lúcia, optaram por acompanharem o Relator sendo, portanto, majoritária a indenização estipulada na apelação.

Por fim, de modo inovador e acompanhado pelos Ministros Luiz Fux e Celso de Mello, o Ministro Luís Roberto Barroso propôs a substituição da indenização em dinheiro pela remição¹¹ da pena, configurando nova hipótese (judicial) de remição não prevista em lei. Neste caso, a redução dos dias de prisão seria proporcional ao tempo submetido a situação degradante.

Impende assinalar ainda nesta seção introdutória dois pontos adicionais interconectados, mas não menos importantes: o primeiro é que a análise do RE, conforme anteriormente mencionado, gerou a aprovação pelo Plenário da tese de repercussão geral que faz referência à previsão constitucional de reparação de danos pelo Estado. Neste sentido, evidencia-se nesta fase que:

“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 artigo 37, parágrafo 6º, da

¹⁰ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/abrirTemasComTesesFirmadas.asp>>. Acesso em: 05 abr. 2017.

¹¹ O instituto da *remição de pena* está previsto no artigo 126, *caput*, da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal), cuja redação foi alterada pela Lei nº 12.433/11.



Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento.”¹²

Com efeito, a repercussão geral se apresenta como instrumento processual, cuja fundamentação legal está positivada no artigo 102, § 3º, da CF/1988, bem como no artigo 1.035 do CPC/2015.

O mecanismo acima mencionado funciona como uma espécie de “filtro” que, de certo modo, permite ao STF realizar uma seleção preliminar dos Recursos Extraordinários a serem analisados. Para tal, são importantes considerar a relevância jurídica, mas também o peso político, social e econômico da matéria constitucional, que é objeto do Recurso.

Assim sendo, a repercussão geral, conforme acentua Alexandre Câmara, só se aplica na existência de relevância da questão constitucional e se nela houver transcendência do ponto de vista subjetivo, interessando sua solução não só às partes do processo em que a matéria tenha sido suscitada, mas sendo capaz de alcançar a sociedade como um todo (ou parcela relevante e significativa dela)”¹³. O referido autor¹⁴ alerta ainda para o fato que a repercussão geral só se aplica nos casos em que houver contrariedade direta à norma constitucional, sendo certo que o exame da matéria pelo STF, na admissibilidade do RE, não depende da apreciação de qualquer norma infraconstitucional.

Dito isto, o segundo ponto ganha relevância, qual seja, as condições do sistema prisional brasileiro. Infelizmente há vários problemas no mesmo (sistema prisional) onde são veiculados¹⁵ aspectos relativos a precariedade, degradação e a superpopulação carcerárias.

Atualmente, há mais de 600 mil presos no Brasil, o que coloca o país na 4ª colocação mundial em termos de detentos. A maioria são jovens, negros, com baixa escolaridade e moradores de áreas periféricas sendo que boa parte dos detentos, cumpre penas

¹² Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/abrirTemasComTesesFirmadas.asp>>. Acesso em: 05 abr. 2017.

¹³ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O Novo Processo Civil Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2016, p. 541

¹⁴ Idem, p. 543

¹⁵ Neste sentido, vale registrar o livro de GUERRA, Sidney. *Reflexões sobre direitos humanos e violência*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2008.



por crimes associados ao tráfico de entorpecentes e, vale lembrar também, que mais de um terço dos presos são provisórios¹⁶.

Este contexto é relevante, já que as políticas de encarceramento no Brasil são objeto de críticas diversas¹⁷, tanto pela sua seletividade social, quanto pelo aspecto referente à proteção dos direitos humanos da população de detentos e detentas.

Nesse sentido, as condições carcerárias são aviltantes e a repercussão geral admitida na RE 580.252 se coloca como um elemento importante na proteção dos direitos e garantias fundamentais dos detentos submetidos a situações degradantes, em que se destacam a insalubridade, insegurança e a superlotação das prisões.

Em certa medida, a decisão do STF foi, por parte da opinião pública, vista de modo negativo. Pode-se estimar que isto se deve às peculiaridades e aos contornos dramáticos da crise de segurança que vive o Brasil no corrente momento.

O reconhecimento de direitos a um preso – como o de ser indenizado por danos morais nas condições assentadas na jurisprudência da alta Corte Constitucional do país – pode ser interpretado, por parcelas da sociedade, como uma afronta, à medida que crescem paixões e sentimentos que colocam certos humanos como menos dignos ou mesmo indignos (de direitos).

A título de exemplo, reproduzimos duas opiniões a respeito. Exemplo 1: “Infelizmente, o STF cada vez mais mostra seu viés de extrema-esquerda. Em mais uma decisão vergonhosa deste tribunal, os ministros aprovaram uma indenização a ser paga pelo estado (ou seja, você que lê esta matéria...) para presos em ‘celas superlotadas’. Em outro trecho: “Naturalmente, o STF não questionou a situação dos hospitais do SUS superlotados, ônibus superlotados, escolas superlotadas, as péssimas condições de higiene nas localidades sem saneamento graças ao estado ou mesmo com as vítimas dos bandidos presos que agora terão direito à indenização”¹⁸.

¹⁶ Dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen). Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/populacao-carceraria-brasileira-chega-a-mais-de-622-mil-detentos>>. Acesso em: 07 abr. 2017.

¹⁷ A título de exemplo ver BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2007; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Trad. Vânia Romano Pedrosa. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

¹⁸ Disponível em: <<https://jornalivre.com/2017/02/17/absurdo-stf-aprova-indenizacao-a-ser-paga-pelos-contribuintes-aos-presos-em-celas-superlotadas/>>. Acesso em: 07 abr. 2017.



Em outra passagem destaca-se a ideia de que o Supremo Tribunal Federal encontra-se protegendo bandidos, como se vê: “Curioso o critério de prioridade do nosso Supremo, não acham? Proteger bandidos, pelo visto, é sua função número um. Garantir seus “direitos” constitucionais é a grande meta dos togados”. Em outro trecho: “A prioridade não pode ser o bandido, aquele que escolheu o caminho do crime, colocando em risco ou tirando a vida dos cidadãos honestos. A prioridade tem que ser esse cidadão honesto! E ele, vai receber indenização estatal por tudo que sofre como resultado da incompetência e corrupção dos políticos e servidores públicos?”¹⁹.

No entanto, aponta-se a relevância jurídica e política da tese do STF, no sentido de que ela coloca como urgente a discussão mais ampla do papel da pena, do sistema prisional e do sistema de proteção aos direitos humanos no Brasil²⁰.

Após a delimitação do panorama geral da questão suscitada pelo RE 580.252, salienta-se nesta pesquisa, o voto do Ministro Relator Teori Zavascki, cujos fundamentos de seu voto serão analisados à luz do sistema protetivo de direitos humanos, em conformidade com os instrumentos internos e internacionais.

4. O voto do Ministro Relator Teori Zavascki sobre o caso

Em seu voto, o Ministro Teori Zavascki assinalou a inexistência de controvérsia quanto aos fatos da causa e à existência do dano moral, destacando que o acórdão recorrido exprime lesão a direitos fundamentais no âmbito do sistema penitenciário sul-mato-grossense.

Destaca-se no referido acórdão alguns termos como por exemplo, “dignidade”, “higidez física” e “integridade psíquica”. O Relator mencionou ainda que em outros documentos processuais foram indicados “problemas de higiene” e “risco de transmissão de doenças”. Enfim, o Ministro indica a precariedade do sistema penitenciário e profere seu relatório no sentido de que

¹⁹ Disponível em: <<http://rodrigoconstantino.com/artigos/stf-decide-que-estado-deve-indenizar-presos-por-macondicao-nas-cadeias-e-os-trabalhadores/>> . Acesso em: 07 abr. 2017.

²⁰ Essa discussão ganha ainda mais dramaticidade e relevância após o contexto do início de 2017, em que diversos massacres entre facções rivais eclodiram no âmbito do sistema prisional brasileiro.



“o recorrente, assim como os outros detentos do presídio de Corumbá/MS, cumprem pena privativa de liberdade em condições não só juridicamente ilegítimas (porque não atendem às mínimas condições de exigências impostas pelo sistema normativo), mas também humanamente ultrajantes, porque desrespeitosas a um padrão mínimo de dignidade. Também não se discute que, nessas condições, o encarceramento impõe ao detendo um dano moral, cuja configuração é, nessas circunstâncias, até mesmo presumida.”²¹ [grifo nosso].

O Ministro faz alusão ao descumprimento pelo Estado de normas jurídicas de proteção aos direitos humanos e, em função disso, causado o dano e estabelecido o nexo de causal, destaca que nasce a responsabilidade civil do Estado. Além disso, o Relator afasta a validade do argumento do *princípio da reserva do possível*²² como fundamento justificador da negativa de dever estatal de indenizar.

Com efeito, o princípio da reserva do possível relaciona-se com a capacidade financeira do Estado em prestar direitos fundamentais, em especial, no tocante aos direitos sociais. No entanto, como lembra o Ministro, a efetivação de políticas públicas depende, em certo nível, de atos legislativos e administrativos e das correspondentes capacidades financeiras do aparelho estatal. Todavia, para o caso considerado e na visão do votante, a matéria é concernente à responsabilidade civil do Estado por dano causado, não configurando mister o ato administrativo ou legislativo.

Deste ponto em diante, o Ministro estabeleceu que é dever do Estado manter as condições carcerárias ajustadas aos “mínimos padrões de humanidade estabelecidos em lei, bem como, se for o caso, ressarcir os danos que daí decorrerem”(p.3). E destaca que a própria

²¹ RE nº 580.252, relator Ministro TEORI ZAVASCKI (voto do relator) p. 1.

²² Sobre esta matéria destaca-se o estudo de GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian. O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial. Disponível em <http://fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Sidney.pdf>. Acesso em 20/05/2017: “As formulações em torno do mínimo existencial expressam que este apresenta uma vertente garantística e uma vertente prestacional. A feição garantística impede agressão do direito, isto é, requer cedência de outros direitos ou de deveres (pagar imposto, p. ex.) perante a garantia de meios que satisfaçam as mínimas condições de vivência digna da pessoa ou da sua família. Neste aspecto o mínimo existencial vincula o Estado e o particular. A feição prestacional tem caráter de direito social, exigível frente ao Estado. Neste caso, não se pode deixar de equacionar se esse mínimo é suficiente para cumprir os desideratos do Estado Democrático de Direito.”



Corte Constitucional assentou entendimento jurisprudencial²³ acerca da responsabilidade objetiva do Estado “pela integridade física e psíquica daqueles que estão sob sua custódia”.

Apesar de compreender que são necessárias políticas públicas complexas e continuadas para reduzir e, se possível, eliminar as condições degradantes presentes na maior parte do sistema penitenciário brasileiro, o Ministro reforçou que as violações à dignidade e integridade dos presos, geradoras de danos, pessoais e mesmo morais, devem acarretar responsabilização jurídica e o dever de indenizar. E, da mesma forma, não se pode argumentar negativamente ao direito de indenização, alegando que ele não cabe porque, por si só, não resolverá o problema das condições carcerárias. Conforme o juiz destaca, em matéria prisional, o dever estatal de indenizar pelos eventuais danos causados é, em si, uma prestação inerente ao *mínimo existencial*.²⁴

É possível perceber até aqui, que o Relator faz menção a diversos vocábulos e expressões ligados à composição, caracterização e proteção dos *direitos humanos* e dos *direitos fundamentais*, dando ênfase a alguns que incidem mais diretamente na situação jurídica considerada.

Neste estudo, independente das discussões doutrinárias²⁵ sobre o tema, utiliza-se a terminologia direitos humanos, empregada para denominar os direitos positivados nas declarações e convenções internacionais, como também as exigências básicas relacionadas com a dignidade, a liberdade e a igualdade de pessoa que não alcançaram um estatuto jurídico positivo. Sidney Guerra, em alentado estudo sobre o tema, afirma que “levando em consideração os aspectos relativos ao tempo e ao espaço é que se costuma adotar as expressões “direitos humanos” para estudo consagrado no plano internacional ou universal e “direitos fundamentais” no plano interno ou estatal. De toda sorte, os direitos da pessoa humana (consagrados no plano internacional e interno) têm por escopo resguardar a dignidade

²³ ARE 662.563 AgR/GO, DJe de 02/04/2012, Min. GILMAR MENDES.

²⁴ GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian, op. cit., Disponível em <http://fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Sidney.pdf>. Acesso em 20/05/2017: “O mínimo existencial também é objeto de análise por Ana Paula de Barcellos, que o identifica como o núcleo sindicável da dignidade da pessoa humana, inclui como proposta para sua concretização os direitos à educação fundamental, à saúde básica, à assistência no caso de necessidade e ao acesso à Justiça, todos exigíveis judicialmente de forma direta. Embora a proposta referida tenha por objetivo evitar a total ineficácia jurídica de vários dispositivos sobre direitos sociais, cabe aclarar que não se deve confundir a materialidade do princípio da dignidade da pessoa humana com o mínimo existencial, nem se pode reduzir o mínimo existencial ao direito de subsistir. Apesar da vasta extensão dos direitos sociais gerarem problemas relacionados à amplitude de sua eficácia e comprometer a credibilidade da construção do Estado Democrático de Direito, não se justifica partir para versões minimalistas abandonando de vez uma visão mais global.”

²⁵ GUERRA, Sidney. *Direitos humanos: curso elementar*. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 47.



e condições de vida minimamente adequadas do indivíduo, bem como proibir excessos que porventura sejam cometidos por parte do Estado ou de particulares”²⁶

Feita esta apresentação conceitual breve, mas necessária, torna-se compreensível a indicação pelo Relator de diversos diplomas e dispositivos legais que compõem o sistema protetivo dos direitos humanos no Brasil. Assim, são apontados no plano do Direito pátrio, como dever estatal, a fim de garantir minimamente a segurança pessoal dos detentos: CRFB, art. 5º, XLVII, “e” – “não haverá penas cruéis”; CRFB, art. 5º, XLVIII – “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”; CRFB, art. 5º, XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; 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.

No plano das convenções e tratados internacionais adotados pelo Brasil observou-se, por seu turno: o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, de 1966, arts. 2; 7; 10; e 14; a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, arts. 5º; 11; 25; os 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; a 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.

De fato, o Relator alicerçou a fundamentação de seu voto em diversos dispositivos protetivos dos direitos humanos, sejam eles concebidos no direito interno ou no direito internacional, que transitam em torno do princípio da dignidade humana.

Neste sentido, evidencia-se que o Estado deve se apresentar como o *garante* de padrões mínimos de humanidade, inclusive para aqueles que cometeram crimes (e por que não?), que se encontram custodiados no sistema prisional brasileiro. Apesar de juízos negativos que surgiram em alguns setores da sociedade brasileira, com a decisão proferida, deve-se observar (e assim foi) que os seres humanos, sejam quais forem, não podem e nem devem estar sujeitos a tratamento degradante.

A decisão adquire, portanto, um caráter importante, sobretudo em um contexto social de banalização e desumanização daqueles que se encontram inseridos no sistema

²⁶ Idem, p. 49



prisional brasileiro. Como já aludimos, vivemos uma sociedade em que os laços sociais foram esgarçados e que vive uma “cultura do medo”. Mesmo sob pena de ser incompreendida, a decisão vem reafirmar e materializar, pedagogicamente, a igualdade formal prevista no texto constitucional, a despeito de resistências conectadas muitas das vezes a questões raciais e de classe.

O Judiciário, enquanto poder público, produz com essa decisão uma retórica avessa à desumanização e, ao mesmo tempo, coloca em prática uma interpretação ética e solidária frente a grupos humanos flagrantemente e estruturalmente marginalizados. Este julgado pode, portanto, ser encarado de modo extensivo, como tendo uma importância maior, que transcende a esfera jurídica. Ele representa certa desarticulação de posições de mando e subordinação cristalizadas nos espaços sociais e que sugerem que o “preso” é um sujeito de não-direitos.

5. Considerações finais

A sensação de insegurança que se multiplicou na sociedade brasileira é fruto, em certa medida, de um evidente e gradativo aumento da violência e da criminalidade, especialmente a partir da década de 1980. Os patamares inconcebíveis que ela atinge nas primeiras décadas do século XXI são acompanhados da adoção de políticas públicas baseadas, praticamente, na quase exclusividade da atuação policial, sem que nenhum efeito prático de contenção desta linha ascendente de evolução tenha sido verificado. Esta característica levou à explosão da população carcerária e a uma progressiva incapacidade do sistema prisional em oferecer condições minimamente aceitáveis aos custodiados pelo Estado.

A solução tornou-se então, de modo mais ou menos simplório, ter “polícia na rua” e “bandido na prisão” ou a tolerância ao lema “bandido bom é bandido morto”.

Mais além, a “cultura do medo” opõe, muitas vezes com estímulos dados pela mídia – seja ela sensacionalista ou não –, a “sociedade de bem” *versus* os “criminosos” ou aqueles que “escolheram a vida do crime”. Aqueles inseridos no sistema prisional, passam por um progressivo processo de desumanização e coisificação, vistos sob um prisma não-solidário em que parcelas significativas da sociedade são seduzidas pela ideia da punição criminal como sinônimo de vingança e legitimação do sofrimento. Assim, o preso, principalmente se



tiver cometido certos crimes que são social e moralmente mais reprováveis (aqueles que envolvem o universo das drogas, o uso de violência, estupros etc), passa a ser considerado como não-merecedor de garantias mínimas conferidas pela lei.

O caso ora analisado ganha, nesse contexto, relevância por representar contraponto necessário a essas tendências que tendem a esvaziar o sentido abrangente e não-excludente dos direitos humanos e fundamentais. Mas, ao mesmo tempo, coloca o desafio de forçar a discussão mais incisiva do sentido do sistema prisional brasileiro e sua premente necessidade de reformulação.

6. Referências Bibliográficas

BARROS, Ana Maria; JORDÃO, Maria Perpétua Dantas. **A cidadania e o sistema penitenciário brasileiro**. Disponível em <https://www.ufpe.br/ppgdh/images/documentos/anamb1.pdf>. Acesso em 19/05/2017.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 580.252**. Recte.(s) Defensor Público-Geral do Estado do Mato Grosso. Recdo. (a/s) Estado de Mato Grosso do Sul. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, 12 de março de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 662.563 AgR/GO**, DJe de 02/04/2012, Min. GILMAR MENDES. 2012.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2016.

CIDH. **CONVENÇÃO AMERICANA**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 20 de abril de 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2015.

GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos: curso elementar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GUERRA, Sidney. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Atlas, 2012.

GUERRA, Sidney. **Reflexões sobre direitos humanos e violência**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2008.



GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial**. Disponível em <http://fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Sidney.pdf>. Acesso em 20/05/2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2015.

MORAES, Regis de. **O que é a violência urbana**. São Paulo: Brasiliense, 1993.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários a uma educação do futuro**. São Paulo: Cortez, 2000.

PROJETO **Cidadania nos presídios**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/cidadania-nos-presidios>. Acesso em 18/05/2017.

VERDÚ, Pablo Lucas. **O sentimento constitucional: aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política**. Rio de Janeiro: Forense, 2004

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Trad. Vânia Romano Pedrosa. Rio de Janeiro: Revan, 1991.