

- \_\_\_\_\_. Tendências político-criminais quanto a criminalidade de bagatela. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, número especial de lançamento, p.88-109, Dez. 1992.
- \_\_\_\_\_. Sobre a impunidade da macro-delinquência econômica desde a perspectiva criminológica da teoria da aprendizagem, *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, n 11, p. 166 a 174 – Jul. set. 1995.
- GÖSSEL. *Principios fundamentales de las formas processales Descriminalizadoras*. Apud GOMES, Luiz Flávio. Tendências Político-Criminais quanto a Criminalidade de Bagatela. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, número especial de lançamento, p.88-109, Dez. 1992.
- HASSEMER, Winfried. Perspectivas de uma moderna política criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, v. 8, p.41-51, Out-Dez. 1994.
- HULSMAN, Louk. Descriminalização. *Revista de Direito Penal*, São Paulo, v. 9/10, p.7-26, Jan/Jun. 1973.
- JÚNIOR, João Marcelo de Araújo. Controle e reação social em relação à empresa e o novo projeto da nova parte especial do Código Penal Brasileiro. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, n 9 . p. 133 a 139. Jan. mar. 1995.
- KARAN, Maria Lúcia. Sistema penal e direitos da mulher, *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, n 9; p. 147 a 163. Jan. mar. 1995.
- MELOSSI, Dário. *El derecho como vocabulário de motivos: índices de carcelación y ciclo político econômico. Poder y control*. Barcelona: PPU, n 3, p. 49-64. 1987.
- MORAES FILHO, Evaristo de. *Crimes contra a economia popular em direito penal dos negócios*. São Paulo: AASS, 1990.
- SILVA, Juari C. *A macrocriminalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.
- TAVARES, Juarez. Critérios de seleção de crimes e cominação de penas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, número especial de lançamento, p.75-87, Dez. 1992.
- WESSELS, Johannes. *Direito penal – Parte geral*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1976.
- ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Manual de derecho penal – Parte geral*. 5. ed., Buenos Aires: Ediar, 1986.

## APLICABILIDADE DAS REGRAS MÍNIMAS PARA O TRATAMENTO DO PRESO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Fábio Luís Guimarães \*

**Ementa:** Embora as Regras Mínimas para o tratamento do preso encontrem ressonância na Lei de Execução Penal vigente, o atual sistema prisional brasileiro não as espelha (sendo, antes criminógeno), por não se vincular a política criminal à social e pela falta de recursos.

### Sumário

1. Introdução
2. As regras mínimas.
  - 2.1. Regras de aplicação geral.
    - 2.1.1. Instalações dos estabelecimentos penitenciários.
    - 2.1.2. Pessoal penitenciário.
    - 2.1.3. Procedimentos regimentais.
  - 2.2. Regras aplicáveis a categorias especiais.
    - 2.2.1. Condenados.
    - 2.2.2. Presos alienados e enfermos mentais
    - 2.2.3. Detidos e presos preventivamente.
    - 2.2.4. Sentenciados por ilícitos civis.
3. Aplicabilidade formal da Resolução n. 2.858/71 no Brasil.
4. O problema da eficácia no direito penitenciário brasileiro.
  - 4.1. Conceito de direito penitenciário.
  - 4.2. Execução penal no direito brasileiro.
5. Realidade do sistema penitenciário brasileiro.
6. Conclusões.
7. Referências bibliográficas.

### 1 INTRODUÇÃO

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, no ponto 2.4 do seu plano de ação para 1994/1995, estabelece, como uma de suas metas específicas, a “obtenção de recursos financeiros para o aprimoramento da execução penal no Brasil.”

\* Estudante do 5º período C.

Em razão disso, o Ministério da Justiça, segundo noticiários recentes, intentou a assinatura, pelo Brasil, das referidas regras.

O presente trabalho procura, pois, atentar a essas regras, procurando antever a sua relação com o direito penitenciário interno, bem como a realidade penitenciária de hoje.

## 2 AS REGRAS MÍNIMAS

Estabelecidas no I Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente (1955) e subdividindo-se em regras de aplicação geral e regras aplicáveis a categorias especiais, as regras mínimas fixam um modelo de sistema prisional, em que se estipulam condições básicas à recuperação do criminoso.

Apesar de, em 1971, tornarem-se a resolução n. 2858, ao ensejo da realização do IV Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente, as regras mínimas têm eficácia limitada às realidades econômicas dos Estados.

### 2.1 Regras de aplicação geral

Tratando da administração geral dos estabelecimentos penitenciários, aplica-se a todos os presos indistinta e indiscriminadamente.

#### 2.1.1 Instalações do estabelecimentos penitenciários

Estas regras vinculam o tratamento do preso, com vistas à sua recuperação, ao trabalho exercitado no estabelecimento.

Isto implica a disposição de celas com penetração de luz natural e ar fresco, tanto para a vivência quanto para o exercício de atividades laborativas.

Aliás, estas celas devem atender a condições climáticas, de higiene, de volume de ar e superfície mínima, de iluminação artificial, de calefação e de ventilação.

Deve-se observar também, a presença de um preso por cômodo destinado ao isolamento noturno.

Presumindo-se a influência benéfica de atividades esportivas e recreativas, o estabelecimento deve dispor de equipamentos e locais próprios à sua prática, cabendo fixação de tempo diário para seu exercício.

No tocante ao serviço clínico, instalar-se-ão consultórios médicos e odontológicos e, em se tratando para estabelecimentos para mulheres, obstetro-ginecológicos e alojamento infantil.

Quanto ao aspecto educativo, o estabelecimento deverá dispor de uma biblioteca aos internos.

Estabelece-se, por fim, que o criminoso, ao ingressar, depositará seus pertences em local apropriado do estabelecimento.

#### 2.1.2 Pessoal penitenciário

O pessoal penitenciário, escolhido por suas aptidões humanas e intelectuais para o trabalho com o preso, deverá ter os direitos cabíveis, tais quais estabilidade no emprego, justo salário e direito a carreira, desde que se aperfeiçoe.

Em razão de melhor contato, o pessoal deverá falar o idioma da maioria dos presos, não se lhe permitindo o uso de força ou coerção no relacionamento com os internos, salvos os casos previstos na lei de cada Estado.

Não será permitido o porte de armas.

Regularmente, inspetores qualificados, experimentados e designados por autoridades competentes, observarão a aplicação destas regras.

#### 2.1.3 Procedimentos regimentais

Em todo local onde se reterem criminosos, haverá um caderno de registros, que constará de suas identidades e situações, no que tange à sua entrada, saída, e maneira de aprisionamento.

Preferencialmente, separar-se-ão nos estabelecimentos prisionais, os homens das mulheres, os adultos dos jovens, os acusados dos condenados; e os presos por ilícitos civis dos presos por ilícitos penais (caso possível, serão acomodados os homens em estabelecimento alheio ao das mulheres).

Aos internos, serão dispostos água potável e artigos de higiene pessoal, bem como refeições com o recomendado valor nutricional.

As roupas, apropriadas à moral, aos bons costumes e ao clima, deverão ser mantidas limpas e em bom estado.

O serviço médico será efetuado sempre que necessário e logo na entrada do criminoso, cabendo transferência do estabelecimento para outro que seja especializado ou hospital civil sempre que o enferme carecer. Considera-se dever do médico a assessoria ao diretor do estabelecimento no que concerne à alimentação, higiene e recreação dos presos.

A lei e o regulamento interno, que serão noticiados ao preso em seu ingresso, determinarão as regras disciplinares, bem como as devidas sanções, que não devem ser cruéis (algemas, camisas-de força, correntes e grilhões não devem ser usados), e os direitos de ampla defesa e apresentação de petições ou queixas à administração carcerária.

Os internos poderão comunicar-se com suas famílias e amigos por meio de correspondências ou visitas (sendo de nacionalidade estrangeira, os inter-

nos terão acesso facilitado a representantes diplomáticos e consulares), ressaltada a notificação de falecimento, enfermidade ou transferência pela administração do estabelecimento. Será assegurado o direito à informação.

Em caso de transferência, o preso deve ser minimamente exposto ao público, sendo efetuado por meio de transporte seguro e digno.

## 2.2 Regras aplicáveis a categorias especiais

Sem prejuízo da aplicação das regras gerais, estipulam-se regras específicas às quatro seguintes categorias.

### 2.2.1 Condenados

A execução de sua pena será individualizada, procedendo-se à segregação, dentre eles, daqueles que exerçam influência nociva sobre seus companheiros.

Atendendo à individualização, serão consideradas as necessidades pessoais dos condenados, bem como sua capacidade e suas inclinações, no que se refere a trabalho, instrução e privilegiação.

Não tendo caráter aflitivo, o trabalho propiciará a formação de um fundo pecuniário, que servirá à readaptação social e profissional destes.

### 2.2.2 Presos alienados e enfermos mentais

A estes dispor-se-á tratamento especial em estabelecimentos próprios, que os assistirão psiquiátricamente (caso necessário, dever-se-á manter o tratamento após a execução da pena).

### 2.2.3 Detidos e presos preventivamente

Os acusados serão mantidos separados dos condenados, considerando-se acusado todo aquele que se encontra encarcerado, mas que não tenha sido julgado.

Aos acusados permite-se própria alimentação, própria vestimenta, próprios meios de ocupação, exame por próprio médico e comunicação com sua família e advogado.

### 2.2.4 Sentenciados por ilícitos civis

Não se lhes disporá tratamento mais rigoroso do que aos acusados.

## 3 APLICABILIDADE FORMAL DA RESOLUÇÃO N. 2858/71 NO BRASIL

Embora possa haver interesse de um Estado na punição de crime praticado noutro, cada Estado é soberano ao aplicar seu direito penal.

Apesar da existência do art. 2, § 7, da Carta de São Francisco, que estabelece o princípio da não ingerência da ONU em assuntos internos dos Estados, as regras mínimas, não caracterizadas impositivamente, mas apenas como conjunto de regras dispostas aos governos em aplicá-las (1 e 2 das suas "observações preliminares"), afetaram a legislação interna, já que a Lei n. 7210/84 a regulamenta integralmente.

## 4 O PROBLEMA DA EFICÁCIA NO DIREITO PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

O surgimento e desenvolvimento do direito penitenciário no Brasil deveu-se à iniciativa doutrinária em debater os problemas pertinentes à execução, visto que, embora fosse nítida a necessidade de legislação específica, a produção legal iniciara-se em 1940, quando o Código Penal promulgado regulou a matéria em seus arts. 28 a 74 e 688 a 811 (comentados, aliás, por *Roberto Lyra*). Seguiram-lhe a Lei n. 6416/77 e a 7210/84.

### 4.1 Conceito de direito penitenciário

Antes de se configurar como direito, a própria execução da pena passou, historicamente, pela corroboração de seu caráter ressocializador, em que implica a afirmação dos direitos dos encarcerados encontrarem, no aprisionamento, condições de arrependimento e conversão.

Embora tenha nascido neste contexto, a pena nunca logrou êxito no sentido de se propiciar um ambiente à plena recuperação. Assim concluiu o abade Mobillon ainda no séc. XVII.

Já Bentham, contribuindo para o penitenciarismo, notou a influência exercida pelo estabelecimento sobre o tratamento do preso, sendo-lhe atribuído o famoso panóptico (estabelecimento circular, de seis níveis, em que, no pátio interno, a vigia de um guarda bastava).

Inaugurou-se, assim, a ciência das prisões, onde a preocupação com a arquitetura sobrepuja-se à própria recuperação dos aprisionados.

Porém, com gradual feitura dos regulamentos internos destes estabelecimento, passou-se a revelar a figura do preso, que, sendo titular de direi-

tos e deveres perante o Estado, possibilitou o delineamento do direito penitenciário

Hoje, o direito penitenciário é o ramo do direito que regula a relação entre Estado e o condenado, desde que sua situação seja legitimada por sentença condenatória (apesar da definição remotar ao III Congresso Internacional de Direito Penal, ocorrido em 1933, dá-se-lhe atualidade, segundo *Arminda Miotto*).

#### 4.2 Execução penal no direito brasileiro

A Lei n. 7209/84 consagrou como penas a privativa de liberdade, a restritivas de direito e a de multa.

Quanto à primeira, prevê-se sua execução em estabelecimentos de segurança máxima ou média, em colônias de trabalho ou em casas de albergado, conforme a propensão do criminoso e o quantum da pena aplicada.

A segunda consiste na prestação de serviços, na interdição temporária de direitos e na limitação de fim de semana (esta cumpre-se em casa de albergado).

A multa não se executa em estabelecimento, salvo os casos de não pagamento, em se havendo solvência, que acarretariam a detenção.

As medidas de segurança executam-se em internações em hospital de custódia ou pelo tratamento ambulatorial.

Já a Lei n. 7210/84 (Lei de Execução Penal) supre aquela necessidade, sentida desde antigamente, de se prover o direito penitenciário com o estatuto normativo pleno, visto que não só se estabelece a relação jurídica entre presos e Estado, mas também assegura a legalidade dos atos de execução.

No tocante a este tópico (o primeiro traduz as regras mínimas), fez-se por ser conhecida a exasperação da pena pelo pessoal carcerário, ávido em castigar o "bode expiatório da sociedade".

A exercer este controle da legalidade, temos o Conselho Nacional da Política Criminal e Penitenciário, o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), o Conselho Penitenciário, o Poder Judiciário, o Ministério Público, os Departamentos Penitenciários estaduais e os Conselhos da Comunidade, sem prejuízos das atribuições particulares de cada um (o Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana é incluído aqui pela resolução n.1/83 do CNPCP).

À exceção do Ministério Público e dos Conselhos da Comunidade, obrigados à visitação, todos os outros órgãos são responsáveis pela inspeção mensal dos estabelecimentos penais.

Os problemas do controle remetem-se aos diferentes âmbitos de competência, em vista do federalismo brasileiro, o que tem suscitado confusões e intrigas corporativistas (segundo Adorno, sobretudo entre polícia, magistratura e administração carcerária). No que tange ao Poder Judiciário, as dificuldades assomam-se pela limitação das Varas de Execução, que não comportam grande demanda.

#### 5 REALIDADE DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Contrariando o escopo precípua do direito penal, o sistema penitenciário existente no Brasil de hoje não atende à defesa social nem à educação do criminoso e muito menos traduz política criminal moderna, tornando-se, conforme opinião de vasta doutrina, fator criminógeno.

Considerando, contudo, a evolução dos sistemas penitenciários, assenta o direito penal hodierno suas bases na pena privativa de liberdade (em progressão), sem prejuízo da aplicação de seus substitutivos, tais quais o *sursis*, a multa e a pena restritiva de direito.

Muito embora seja cumprível em estabelecimentos vários, são nas prisões fechadas que emergem os problemas do tratamento (consagrado o duplo binário pelo direito brasileiro, conhece-se sua inoçuidade pela simples inexistência vagas e estabelecimento suficientes para o cumprimento das medidas de segurança; em São Paulo, até 1994, havia apenas a Casa de Custódia e Tratamento de Taubaté e o Instituto de Reeducação de Tremembé).

Vários fatores conglomeram-se para retirar a eficácia da execução da pena, tais quais:

– *Material*: A deficiência das instalações físicas dos estabelecimentos, a nível de alojamento (consoante o senso do CNPCP de 1994, 129169 presos distribuíram-se pelas 59954 vagas existentes nas 511 penitenciárias e cadeias públicas, das quais 188 estão em situação precária), de alimentação, de higiene, de trabalho (53% dos encarcerados estão ociosos) e de recreio, justificam o aumento da criminalidade (20% ao ano, em média), inclusive em seu aspecto qualitativo. Atente-se ainda para os 35% de reincidência.

– *Psicológico*: O confinamento de um ser humano em salas de seis metros quadrados, segundo a LEP, e na presença de outras pessoas, nem sempre amigas (na prática, amontoam-se de vinte a trinta pessoas em celas de trinta metros quadrados, aproximadamente), causa não só psicoses, mas

outras psicopatologias que acompanharão indefinidamente os que foram um dia presos.

– *Sexual*: A intensa repressão dos instintos heterossexuais propicia tensões nervosas, desidentidade sexual, divórcios (sobretudo entre casais jovens, onde um é aprisionado), onanismo e homossexualismo consentido e forçado (estupro).

– *Sociológico*: A instituição total, abstração de Goffman, é aquela em que seus integrantes são absorvidos pela estrutura, que os reificaria.

O microcosmo dos presos, instituição total que é, explica-se pelo caráter de alienação do grupo em relação à sociedade, donde deriva a compensação (individual) em se integrar numa esfera social determinada.

Esta, por sua vez, estratifica em níveis ou classes (da “elite” para os “excluídos”, teríamos, nominalmente, os políticos, os bons meninos, os joões honestos e os ratos), concomitantemente à escalação de valores (na verdade, contravalores, determinados pela posse e exercício do poder coativo).

Outras características deste microcosmo seriam a existência de uma linguagem própria (a gíria carcerária) e de um código de normas (“não ser ingênuo”, “não se debilitar”, “não perder a cabeça”, “não se intrometer nos interesses dos outros” e “não explorar outros detentos”), além de se constatar o fenômeno da prisionalização (forma analógica de socialização, só que pertinente a esta subcultura).

Alguns índices apontam à necessidade de se incluir a política criminal na social: 72% dos crimes são de roubos relativos ao estado de carência alimentar; 95% dos presos são pobres; 85% não pode pagar advogado; 87% são analfabeto; 43% são negros ou mulatos; 53% têm menos de trinta anos; 12468 são presos provisórios, enquanto que há 275000 mandados de prisão a cumprir.

Em termos orçamentários, vale ressaltar que os Estados e o DEPEN são responsáveis pela alocação de recursos ao sistema prisional (se bem que insistam, apenas, na manutenção e não na sua reforma ou reparação). Segundo dados de 1994, foram utilizados, para custear obras do DEPEN, 0,2 % do necessário, devendo-se destacar que o custo de construção de um estabelecimento para quinhentas pessoas é de US\$ 8 milhões.

Por esses motivos, *Fragoso* escreveu que “a prisão representa um trágico equívoco histórico”, sendo completado, nesta medida, por Orlando Soares, que defende o fim do Direito Penal e o nascimento de uma boa e útil política social preventiva.

Cortando estes excessos, o Congresso Internacional sobre Penitenciário, realizado em 1977, subordinou a concepção de Direito

Penal, enquanto ramo jurídico que procura prevenir a consumação de condutas puníveis, ao tratamento recuperativo do criminoso, atendendo, não obstante, às causas que o levaram a delinquir, de modo a suprimi-las ou alterá-las.

## 6 CONCLUSÕES

Um programa de reforma penitenciária deve assentar-se em quatro pontos: filosofia, disposições legais, pessoal e estabelecimento.

Embora haja juristas que apontem as soluções dos problemas carcerários na construção de fortalezas ou no aprimoramento do pessoal (neste sentido, *López-Rey e Hélio Bicudo*), a maioria entende que a reorientação da política criminal é o melhor meio de deter o crescimento da criminalidade, bem como de salvar o sistema prisional.

Para tanto, defendem a inserção da política criminal na social; a desburocratizarão da execução penal, aliada à participação da sociedade no controle de legalidade de seus atos; e o cumprimento das diretrizes do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, no tocante à planificação do sistema penitenciário, pelas administrações governamentais.

## 7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ADORNO, Sérgio. Sistema penitenciário no Brasil: problemas e desafios. *Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária*. Brasília, v.1, n.2 p. 63-82, 1993
- ALBERGARIA Jason. *Das penas e da execução penal*. Belo Horizonte: Del Rey, p. 91 – 103, 1992.
- ALVES, J. B. Lindgren. O sistema de proteção das Nações Unidas aos Direitos Humanos e as Dificuldades Brasileiras. *Revista Nacional da Política Criminal e Penitenciária*. Brasília, v. 1, n. 4, p. 28 – 32, 1994.
- BITENCOURT, Cezar R. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 60 – 210, 1993.
- CASTILHO, Ela W.U. de. *Controle da legalidade na execução penal: reflexões em torno da Jurisdicionalidade*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, p. 67 -115, 1988.
- FRAGOSO, H. C. *Direitos dos presos*. Rio de Janeiro: Forense, p. 8 – 16, 1980.

- GOVERNO DE MINAS GERAIS. *Revista do Conselho de Criminologia e Política Criminal*. Belo Horizonte: v. 2, n. 2, p. 163 – 165, 1994.
- MEDEIROS, Rui. *Prisões abertas*. Rio de Janeiro: Forense, p. 37 – 40, 115 – 131, 1985.
- MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária*. Brasília, v. 1, n. 3, p. 155, 1994.
- MIOTTO, Arminda B. *Temas penitenciários*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 16 – 50, 1992.

## PONTOS PARA UMA DISCUSSÃO SOBRE A QUESTÃO DAS DROGAS

Claudio Henrique Ribeiro da Silva\*

*Ementa:* O presente artigo trata da questão das drogas sob um ponto de vista jurídico-sociológico. Juridicamente, analisamos tópicos relativos à interpretação dos dois artigos mais “polêmicos” da Lei N. 6.368/76. Sob o prisma sociológico, tentamos enumerar os pontos argumentativos, tanto favoráveis quanto contrários à legalização dos psicotrópicos.

*“O demônio o invadiu; é inútil resistir a esta hilaridade, dolorosa como cócegas. De vez em quando, você ri de si mesmo, de sua ingenuidade e de sua loucura, e seus companheiros, se você os tem, riem igualmente de seu estado e do deles; mas como eles não têm malícia, você não tem rancores”.*  
Baudelaire

### Sumário

1. Sobre o conceito de droga. 2. O direito e as drogas. 2.1. Postura punitivo-repressiva. 2.2. Posturas alternativistas. 2.2.1. Postura legalizante. 2.2.2. Postura descriminalizante. 3. Aspectos dos artigos 12 e 16 da Lei n. 6.368 de 21/10/1976. 4. Classificação das drogas quanto aos efeitos fisiológicos. 5. Conclusão. 6. Referências bibliográficas

A Resolução n. 3, de 9 de agosto de 1988, aprova a Política Nacional na Questão das Drogas. Esta busca “implementar um plano de ação, para que se opere uma verdadeira e necessária mudança de mentalidade pertinente ao tratamento do assunto. Um plano que enfrente as dificuldades de profunda reforma da legislação, que inclua ações políticas e administrativas capazes de adequar o Confen às propostas de uma sociedade moderna e democrática”.<sup>1</sup> A Política Nacional na Questão das Drogas apresenta um entendimento des-

\* Bacharelado da Faculdade de Direito da UFMG.  
Bolsista de iniciação científica do CNPq.

1 Resolução n. 3, de 9 de agosto de 1988, Publicada no *Diário Oficial da União*, de 12/8/1988.