

v.2, n.4, 2022

REVISTA CIENTÍFICA ACERTTE
ISSN 2763-8928

CRISE NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO DA ATUALIDADE E SUAS SEMELHANÇAS COM AS VIOLAÇÕES AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS PRATICADOS NA IDADE MÉDIA

CRISIS IN THE CURRENT BRAZILIAN PRISON SYSTEM AND ITS SIMILARITIES TO VIOLATIONS OF FUNDAMENTAL RIGHTS PRACTICED IN THE MIDDLE AGES

Luciano Silva Figueirêdo[1], Lourival Pereira de Oliveira Júnior[2], Janaína Alvarenga Aragão[3], Maria José Rodrigues de Sousa[4], Elvis Gomes Marques Filho[5], Hamurabi Siqueira Gomes[6], Evandro Alberto de Sousa[7], Francisco Vicente Luz Nascimento[8], Virna Rodrigues Leal Moura[9], Lana Krisna de Carvalho Morais[10], Maria Alina Martins Granja Cavalcanti[11], Antonia Marina de Jesus Oliveira[12], Rita de Kássia Leal e Silva[13].

e2467
https://doi.org/10.47820/acertte.v2i4.67

PUBLICADO: 04/2022

RESUMO

O presente trabalho tem a finalidade de refletir acerca da crise atualmente vivida pelo sistema carcerário brasileiro e suas semelhanças com as violações praticadas aos direitos fundamentais na Idade Média. Quanto à metodologia, neste trabalho foi utilizada a pesquisa bibliográfica, desenvolvida a partir da análise de livros e artigos científicos, bem como da pesquisa documental, tendo sido analisada ação judicial em tramitação na corte suprema brasileira. Verificou-se a nítida inobservância pelo Estado brasileiro do dever de cuidado com o sistema prisional pátrio como um todo, o que tem causado um quadro generalizado e duradouro de violação sistêmica de direitos. Essa falha estrutural causada pela omissão de entes políticos eleitos fez o Poder Judiciário declarar a existência no Brasil de um Estado de Coisas Inconstitucional, ficando autorizado a adotar medidas de coordenação de forma a formular políticas públicas com o objetivo de enfrentamento da calamidade estatal, visando à satisfação do direito de toda coletividade afetada até que a situação seja revertida.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos humanos. Crise penitenciária brasileira. Estado de coisas inconstitucional.

ABSTRACT

This present work aims to reflect on the crisis currently experienced by the Brazilian prison system and its similarities with violations of fundamental rights in the Middle Ages. As for the methodology, in this work the bibliographical research was used, developed from the analysis of books and scientific articles, as well as the documentary research, having been analyzed a lawsuit in progress in the Brazilian Supreme Court. There was a clear failure by the Brazilian State to take care of the country's prison system as a whole, which has caused a widespread and lasting situation of systemic violation of rights. This structural failure caused by the omission of elected political entities made the Judiciary

[1] Doutor em Ciências pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, professor Adjunto da Universidade Estadual do Piauí.
[2] Graduando em Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual do Piauí.
[3] Doutora em Gerontologia Biomédica pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Professora Adjunto da Universidade Estadual do Piauí.
[4] Doutora em Serviço Social pela Universidade Federal do Pernambuco (UFPE), professora do Instituto de Educação Superior Raimundo Sá.
[5] Mestrando em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (PPGD/UFMS), professor efetivo da Universidade Estadual do Piauí.
[6] Doutorando em Ciência da Propriedade Intelectual na Universidade Federal de Sergipe, professor Efetivo de Direito da Universidade Estadual do Piauí.
[7] Doutor em Serviço Social pela Universidade Federal de Pernambuco-UFPE, professor efetivo e reitor da Universidade Estadual do Piauí (UESPI).
[8] Graduando em Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual do Piauí.
[9] Graduada em bacharelado em Direito pela Universidade Estadual do Piauí.
[10] Mestre em Educação pela Universidade de Pernambuco (UPE), professora e coordenadora do curso de Jornalismo no Instituto de Educação Superior Raimundo Sá.
[11] Doutora em Serviço Social pela Universidade Federal de Pernambuco (2017)
[12] Graduanda em Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual do Piauí.
[13] Graduanda em Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual do Piauí.

Branch declare the existence in Brazil of an Unconstitutional State of Things, being authorized to adopt coordination measures in order to formulate public policies with the objective of confronting the state calamity, with a view to satisfaction of the right of all affected community until the situation is reversed.

KEYWORDS: *Human rights. Brazilian penitentiary crisis. Unconstitutional state of affairs.*

INTRODUÇÃO

As necessidades humanas são intrínsecas ao indivíduo e a satisfação dessas carências é primordial para a manutenção e prolongamento da vida. Maslow trouxe esse entendimento da importância de suprir tais necessidades porque "constituem, essencialmente, *deficits* no organismo, por assim dizer, buracos vazios que devem ser preenchidos a bem da saúde" (s/d p. 47). Importa ressaltar que essas necessidades humanas variam de acordo com o contexto histórico de cada época, além do fato de novas demandas serem inseridas no rol dessas necessidades, traduzidas juridicamente como direitos essenciais, fundamentais.

É possível conceituar os direitos fundamentais, segundo Silva (2005), como aqueles direitos atinentes a situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive. E, não há um rol predeterminado - muito menos taxativo - desse conjunto mínimo de direitos essenciais a uma vida digna. Entretanto, segundo o psicólogo norte-americano Abraham Maslow (s/d, p. 24), "cada um de nós tem uma natureza interna essencial, biologicamente alicerçada, a qual é, em certa medida, "natural", intrínseca, dada e, num certo sentido limitado, invariável ou, pelo menos, invariante." E essas "necessidades básicas (de vida, de segurança, de filiação e de afeição, de respeito e de dignidade pessoal, e de individuação ou autonomia)", estão elencadas numa hierarquia, de tal modo que:

> A satisfação de uma necessidade e sua consequente remoção do centro do palco provoca não um estado de repouso ou de apatia estoica, mas, antes, o aparecimento na consciência de outra necessidade "mais alta"; a carência e o desejo continuam, mas em nível "superior" (MASLOW, s/d. p. 56-57).

Assim, os direitos humanos são vistos como uma disciplina autônoma, não se confundindo com o Direito Constitucional, muito embora se perceba uma similaridade muito grande no catálogo dos direitos humanos (previstos em instrumentos internacionais) e no de direitos fundamentais (previstos no plano interno pelas Constituições nacionais).

No processo histórico de formação e cristalização dos direitos do homem, é na Idade Média que se percebe a riqueza de informações e a adequada utilização do termo "direito penal", pois é esse ramo acadêmico que traz uma "série de garantias que nessa fase da história não existiam, ao menos difusamente" (LIMA, 2017).

O Direito Penal na Idade Média era composto basicamente pelo Direito Penal germânico e pelo Direito Penal canônico. O Direito Penal germânico não possuía leis escritas e caracterizava-se como direito consuetudinário, concebido como uma "ordem de paz". Sua transgressão poderia

assumir caráter público ou privado: se público, impunha-se a perda da paz, que consistia na ausência de proteção jurídica, podendo o agressor ser perseguido e morto por qualquer pessoa; se privado, o infrator era entregue à vítima ou a seus familiares para exercerem o direito de vingança (MASSON, 2020). Posteriormente, por influência do Cristianismo e do Direito Romano, foram adotadas, com o intuito de promover certo grau de proporcionalidade, a Lei do Talião e a composição, ou sistema de composição pecuniária, substituindo a vingança privada.

Atualmente, o sistema carcerário brasileiro vive à beira do colapso. Não obstante o histórico problema de superlotação dos presídios, os apenados, na maioria das vezes, não obtêm a chance de assistência jurídica técnica ou quando a têm, por meio da defensoria estatal, não a têm de forma satisfatória. A situação da lotação de celas vai além de números, pois perpassam pela inobservância de condições mínimas de higiene e salubridade. Essas condições se agravaram mais ainda desde o início do ano de 2020, com o surto pandêmico de coronavírus. Conforme Rodrigues (2020):

> O novo mapa do sistema carcerário no Brasil mostra que o número de presos no Brasil aumentou de 755 mil para 759 mil, em diferentes regimes prisionais (fechado, semiaberto ou aberto). Os dados são de janeiro a junho de 2020, foram divulgados pelo Departamento Penitenciário Nacional (Depen), órgão do Ministério da Justiça, por meio do Sisdepen, ferramenta de estatísticas do sistema penitenciário brasileiro. Desses, 30% continuam sendo de presos provisórios. (...) O número total também inclui 51,8 mil presos que estão em monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica. (...) O déficit de vagas no sistema carcerário diminuiu de 312 mil para 231 mil. Este é o número de vagas que estão em falta no sistema atualmente. A maior parte dos presos tem entre 18 e 24 anos, o que corresponde a quase 160 mil presos. No segundo maior grupo, aparecem presos de 25 a 29 anos. Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional, no total, a população carcerária é predominantemente masculina. Apenas 5% são mulheres.

Tal situação não é atrelada exclusivamente à inexistência ou insuficiente quantidade e qualidade de políticas públicas, principalmente em áreas de alto risco de vulnerabilidade social, destinadas a qualificar o jovem para o mercado de trabalho, mas também atuam como principais vetores a falta de emprego, falta de orientação educacional, seja por parte da escola ou pela desestruturação da família, além da sensação de impunidade que torna o desvio de conduta e a prática de crimes como algo vantajoso. Diante do exposto, a presente pesquisa tem como objetivo analisar a crise no sistema carcerário brasileiro da atualidade e suas semelhanças com as violações praticadas aos direitos fundamentais praticados na Idade Média.

1 METODOLOGIA

Este estudo utilizou-se da pesquisa bibliográfica, bem como da pesquisa documental. Aponta Gil (2019) que a pesquisa bibliográfica é aquela desenvolvida a partir de material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos, residindo sua principal vantagem no fato de permitir ao investigador a cobertura de uma gama de fenômenos muito mais ampla do que aquela que poderia pesquisar diretamente.

A pesquisa documental em muito se assemelha à pesquisa bibliográfica, tendo como única diferença entre ambas a natureza das fontes, conforme leciona Gil (2008). A pesquisa documental recorre a materiais que ainda não foram analisados, ou que ainda podem ser reelaborados de acordo com os objetivos da pesquisa.

O desenvolvimento da pesquisa documental segue o mesmo caminho da pesquisa bibliográfica, devendo-se "considerar que o primeiro passo consiste na exploração das fontes documentais, que são em grande número" (GIL, 2019). De um lado, existem os documentos de primeira mão, como exemplo: documentos oficiais, cartas, contratos, reportagens de jornais, filmes, fotografias entre outros, que não receberam qualquer tratamento analítico (GIL, 2008). De outro lado, existem os documentos de segunda mão, "que já foram de qualquer forma analisados, tais como: relatórios de pesquisa, relatórios de empresas, tabelas estatísticas etc." (GIL, 2019). Após a seleção dos documentos e bibliografias foi realizada uma pré análise, e exploração do material, por meio da classificação das informações e por último a reflexão à luz do objeto de estudo (GIL, 2019; GERHARDT; SILVEIRA, 2009).

2 DIREITOS HUMANOS NA IDADE MÉDIA

O marco histórico do início da Idade Média e do fim da Idade Antiga é a queda de Roma, no ano de 476. A Idade Média, um dos quatro grandes períodos da História, segundo a divisão moderna realizada pelos historiadores, localiza-se entre a Idade Antiga e a Idade Moderna. Estende-se até o ano de 1453, tendo marco final a Queda de Constantinopla, pelo Império Otomano (COTRIM, 2002; VOEGELIN, 2012). Nesse período se originou o sistema de organização feudal, ou feudalismo, onde a riqueza era diferenciada pela propriedade de terras, que servia para distinguir os dois principais grupos sociais: de um lado os senhores, donos das terras; de outro, os servos, vinculados à terra dos senhores para os quais trabalhavam, sem nenhuma perspectiva de ascensão social. No entanto, a escravidão deu lugar ao feudalismo e, nessa relação de vassalagem entre o Senhor Feudal e o colono, observa-se uma pequena fagulha de tímidos "direitos" testamentados em contratos feudais.

Ademais, de acordo com Fonseca e Nardi (2021), por se tratar de um período longo na História, a Idade Média costuma ser dividida pela doutrina em duas fases, a Alta Idade Média e a Baixa Idade Média. A Alta Idade Média se inicia no século V ao X, enquanto na Baixa Idade Média se estende do século XI a XV.

A Alta Idade Média ficou conhecida como sendo a decadência do Império Romano, e o começo então de uma nova sociedade, o feudalismo. "Um feudo consistia apenas de uma aldeia e as várias centenas de acres de terra arável a circundavam, e nas quais o povo da aldeia trabalhava [...] cada propriedade feudal tinha um senhor" (HUBERMAN, 1981, p. 6). Além disso, o autor menciona a existência de outras classes na sociedade feudal, como os sacerdotes e os guerreiros. A terra produtiva era dividida em duas partes: uma parte (equivalente a um terço do todo) pertencia ao senhor e denominava-se de seus "domínios" e a outra parte era destinada aos arrendatários que a

cultivavam dispersas em faixas, não contínuas, mas alternadas, de forma que uma não era vizinha da outra.

As transformações e os acontecimentos ocorridos na Baixa Idade Média contribuíram sobremaneira para desencadear um processo de declínio do feudalismo, consequentemente, uma transição no modo de vida da sociedade no fim da idade média (COTRIM, 2002). Fonseca e Nardi (2021) destacam que na Baixa Idade Média, mais precisamente no período compreendido entre os séculos XII e XIII, foi marcado pela elaboração de cartas forais ou pactos entre duas ou mais partes que detinham o poder, visando estabelecer limitação ao poder dos governantes, por meio da criação de uma série de garantias individuais, o que representou um marco na evolução histórica dos direitos humanos.

Nesse período, vale destacar o surgimento da *Magna Charta Libertatum* (Magna Carta de 1215, Grande Carta das Liberdades ou Carta de João Sem Terra), outorgada por João Sem Terra em 15 de junho de 1.215, a qual trazia certas limitações e impedia o exercício do poder absoluto. A Carta objetivava garantir direitos mínimos aos indivíduos, colocando limites ao poder absoluto de João "Sem Terra", rei da Inglaterra. Em decorrência de tensões existentes entre o rei, barões feudais ingleses e a Igreja, a Carta de João Sem Terra previu a impossibilidade de o monarca criar novos tributos sem a autorização prévia, além de prever a criação de um Conselho formado por representantes do clero e da nobreza. Ademais, a Magna Carta também figura como o antecedente histórico do surgimento do Constitucionalismo (CAVALCANTE FILHO, 2017; FONSECA; NARDI, 2021).

A Igreja Católica tornou-se uma instituição poderosa e influente não apenas na religião, mas também na sociedade medieval. Constituía-se numa organização presente em todo o mundo cristão, maior, mais poderosa, mais antiga do que qualquer reino, e nesse período tinha um poder e prestígio enormes além de muita riqueza simbolizada pelas suas posses de terras (HUBERMAN, 1981).

A vida das pessoas que habitavam as típicas cidades europeias ao final do período feudal era repleta de percalços e dificuldades em seu cotidiano. As cidades eram rodeadas de muralhas construídas com a finalidade de proteção, o que acabava fixando limites ao crescimento, tornando-as geograficamente limitadas. Conforme Gonzaga (1993), "com o progressivo desenvolvimento urbano, as condições se foram tornando crescentemente piores. Ruas sombrias e imundas, com os esgotos correndo a céu aberto." Isso proporcionava um ambiente insalubre no qual moradores dividiam espaço com cães e gatos famintos, além de porcos e ratos atraídos pela podridão do lixo e dejetos lançados das casas para as ruas, onde "o mau cheiro se espalhava por toda parte; as enfermidades endêmicas e epidêmicas tinham livre curso, varrendo famílias inteiras."

No campo, as pessoas viviam em ambiente de extremo desconforto e rusticidade, habitando amontoadas entre si em casas de espaço reduzido, sem iluminação e aquecimento necessários, além de não disporem de água corrente.

Conforme Umberto Eco (2010), apesar das cortes senhoriais terem a tendência de

autossuficiência, apenas algumas gozavam de plena autonomia, pois estão amplamente documentadas as feiras e os mercados locais nos quais eram oferecidos os excedentes das cortes senhoriais e eclesiásticas e onde os colonos também praticavam um mínimo de trocas com a finalidade de obter dinheiro ou instrumentos para o pagamento correspondente as terras concedidas, existindo, assim, um comércio local, embora acanhado, que se apoia numa moeda cunhada em pequenas casas de amoedação, mas sem desprezar a troca direta.

Baseada nas relações de parentesco, a sociedade medieval familiar constituía-se gradativamente tendo como base uma família dominante de territórios e cidades (ECO, 2010). O interesse privado se entrelaça ao interesse público, tendo em vista que os direitos políticos e jurisdicionais são atribuídos aos direitos patrimoniais dos senhores donos de terras, sendo a permanência do poder transmitida dinasticamente de pai para filho. De acordo com Hespanha (2012), eram identificados três ofícios sociais na sociedade tradicional europeia, sendo a milícia, a religião e a lavrança. No entanto, essa classificação de pessoas podia ser menos rígida e mais diversificada, já que se tratava apenas de uma fórmula muito antiga de representar o estado jurídico e político das pessoas (HESPANHA, 2012).

Paulo Grossi (2014) aborda o direito feudal conceituando como um conjunto de costumes, além de leis imperiais e sentenças de cúrias feudais, que gradativamente se acumularam por todo primeiro período medieval, disciplinando o universo de relações entre o senhor e seus vassalos, superiores e inferiores, o ordenamento feudal: interações que consistiam em fidelidade por parte do vassalo e proteção pelo senhor. A religiosidade era forte e envolvia o indivíduo numa atmosfera onde a Igreja Católica era encontrada por toda parte, pomposa, com seus ritos e liturgias solenes, com procissões, festas e junto ao povo, os seus representantes (bispos, padres, freiras, frades, monges) ocupando-se das escolas, universidades, asilos e hospitais, tendo os estabelecimentos religiosos em geral se tornado no repositório da cultura e das artes (SARANYANA, 2006).

Uma característica do cristianismo é a sua vocação missionária. As expedições marítimas que saíam da Europa, nos idos do século XV, em busca de descobrimentos, partiam com fervente ardor religioso, as quais levavam a bordo missionários na intenção de converter os infiéis à religião católica, de acordo com João Bernardino Gonzaga (1993). Prova disso, foi Vasco da Gama rezando na véspera de atravessar o oceano, além de Pedro Álvares Cabral ter conduzido 17 missionários embarcados em suas caravelas e, ao chegar em terra firme no Brasil, uma de suas primeiras providências foi mandar rezar uma missa (GONZAGA, 1993).

No plano religioso, para Hespanha (2012), havia a ideia de existência de uma igreja que reunia toda a cristandade, uma Igreja universal, ecumênica, católica, uma comunidade de governo temporal e espiritual (república critistiana), que tinha seus próprios ordenamentos jurídicos e que existiam paralelamente com o ordenamento jurídico do império. Muito embora a Inquisição seja duramente criticada, a História apresenta sangrentas páginas de intolerâncias, lutas, mortes e perseguições.

No ambiente filosófico e cultural da Idade Média, a filosofia e a teologia ensinada nas escolas (a escolástica), representa uma reação contra certas correntes que queriam diminuir ao texto das autoridades o saber válido e autêntico para a resolução dos conflitos práticos e teóricos, desvalorizando a razão e a atividade racional existente (HESPANHA, 2012). Contudo, a ideia de morte estava sempre presente já que se vivia pouco, tendo em vista que a expectativa de vida não era alta, além de a mortalidade infantil ser enorme, chegando a atingir até mesmo as classes mais elevadas (ARÍES, 2014)

Nesse cenário marcado por intensas transformações e um longo período decorrido de quase mil anos foi que a Idade Média se estendeu durante a História, marcando o mundo pelo surgimento de novas e desiguais relações sociais baseadas na posse da terra, posteriormente na lenta desestruturação do feudalismo e o reaquecimento do comércio, tendo suportado períodos de calamidades, guerras e epidemias.

Diversas expressões são empregadas para designar os direitos fundamentais, as mais comuns são, entre outras: “direitos do homem”, “direitos humanos”, “direitos humanos fundamentais”, “direitos inatos”, “direitos essenciais da pessoa”, “liberdades fundamentais”, “liberdades públicas”, “direitos públicos subjetivos”, “direitos de humanidade”, “direitos personalíssimos” e “direitos da personalidade”. As denominações variam de acordo com o tempo e local (ZANINI; QUEIROZ, 2021).

Esses direitos são indispensáveis para a vida social, não somente levando em consideração sua denominação, mas principalmente sua empregabilidade. Concomitantemente, os direitos fundamentais consubstanciam uma convivência igualitária, digna e justa entre os indivíduos, proporcionando as garantias mínimas para uma vida juridicamente segura (SANTOS; PAULA, 2021).

Para Bobbio (2004), o tema dos direitos do homem possui enorme importância pelo fato de estar extremamente ligado à democracia e à paz, sendo a proteção e o reconhecimento dos direitos do homem o alicerce para as constituições democráticas, tendo a paz como pressuposto necessário para a proteção efetiva dos direitos humanos internacionalmente e em cada Estado. Um conceito institucional de Direitos Humanos é trazido pela Organização das Nações Unidas (ONU):

> Os direitos humanos são inerentes a todos os seres humanos, qualquer que seja a nacionalidade, local de residência, sexo, origem nacional ou étnica, cor, religião, língua ou qualquer outro estatuto. Todos têm igualmente direito aos direitos humanos, sem discriminação. Esses direitos estão todos interligados, interdependentes e indivisíveis. Os direitos humanos universais são frequentemente expressos e garantidos legalmente, na forma de tratados, no direito internacional consuetudinário, nos princípios gerais e em outras fontes do direito internacional. O DIDH [direito internacional dos direitos humanos] impõe aos governos a obrigação de agir de determinada forma ou de abster-se de determinados atos a fim de promover e proteger os direitos humanos e as liberdades fundamentais de indivíduos ou grupos. (ONU, 1948)

Por conta disso, origina-se certa dicotomia com os direitos fundamentais em virtude dessa proximidade semântica conceitual: Direitos humanos *e* direitos fundamentais**.** Assim, surge a necessidade de diferenciação entre os conceitos de “direitos humanos” e de “direitos fundamentais”.

Para alguns autores, como Fábio Konder Comparato (2015), os direitos fundamentais são “os direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional”. Na mesma linha, reconhecendo os direitos fundamentais como sendo os direitos humanos “no nível do direito positivo”, tem-se a glosa de José Afonso da Silva (2020).

Essa dicotomia pode ser superada ao referenciar a doutrina majoritária seguida por Sarlet, Marinoni & Mitidiero (2018) que de forma esclarecedora resolve esse impasse, pois costuma reforçar que os direitos humanos são aqueles definidos em documentos internacionais, ou seja, os direitos estabelecidos pelo Direito Internacional em tratados e demais normas internacionais sobre a matéria, antes de serem. De outro lado, os direitos fundamentais contemplariam os direitos reconhecidos e positivados pelo Direito Constitucional de um Estado específico. Dessa maneira, vincula-se o termo “direitos fundamentais” aos direitos humanos reconhecidos em determinado ordenamento constitucional, e expõe que:

> […] o termo ‘direitos fundamentais’ se aplica àqueles direitos (em geral atribuídos à pessoa humana) reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão ‘direitos humanos’ guarda relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e em todos os lugares, de tal sorte que revelam um caráter supranacional (internacional) e universal. (SARLET; MARINORI; MITIDIERO, 2018, p. 321)

Sendo assim, fica nítida essa separação ao contemplarmos que o principal instrumento que trata dos direitos humanos foi instituído pela Organização das Nações Unidas (ONU), a saber, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada e proclamada em Assembleia Geral (resolução 217 A III), em 10 de dezembro 1948. Já os direitos fundamentais, no caso do Brasil, estão inseridos no ordenamento jurídico pátrio pela Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, que em seu Título II, classifica-os, dividindo em importantes grupos: I) direitos e deveres individuais e coletivos; II) direitos sociais; III) direitos de nacionalidade; IV) direitos políticos e V) partidos políticos.

Uma das características dos Direitos Humanos é a sua Universalidade, a qual indica que esses direitos constituem uma categoria comum a todos os seres humanos (RAMOS, 2017). Aliada a outra característica, a historicidade, em que os direitos humanos resultam de um processo histórico em que, gradativamente, por meio de lutas, foram sendo conquistados, percebe-se que a origem dos direitos humanos e sua construção se confundem com a própria história da raça humana, em que pese à sistematização desses direitos, muito provavelmente terem surgido na Idade Antiga, ainda hoje se encontrarem em desenvolvimento (VILLEY, 2009).

Apesar do notório poder da Igreja, Cotrim (2002) observa quem nem todos eram seguidores das rígidas regras religiosas, pois muitas comunidades desenvolveram suas próprias crenças, como adivinhações utilizando as cartas (cartomancia), a necromancia que consistia na consulta aos mortos,

e dentre outros, os encantamentos para promover o amor ou separação de pessoas. Por tais crenças e práticas muitas pessoas foram consideradas heréticas, acusadas de heresia, sendo perseguidas por professarem doutrina contrária à definida pela Igreja católica.

O IV Concílio de Latrão, celebrado em 1215 sob a liderança do papa Inocêncio III, foi uma reunião conciliar da qual resultam 70 cânones que legislavam sobre heresias, prevendo punições, exclusões, além de diversas transformações na organização eclesial (ARRUDA, 2011). Em virtude de seu caráter reformador, representou importante instrumento para a manutenção da Igreja Católica diante da crise espiritual característica oriunda do século XII, conhecido com o século das heresias. Além de questões disciplinares e de fé proclamadas o concílio foi celebrado sendo fruto do esforço pessoal do papa Inocêncio III.

Segundo Cotrim (2002) e conforme ratifica Souza *et al.* (2011), para combater as heresias, o papa Gregório IX criou, em 1231, por meio da bula *Excommunicamus*, os Tribunais da Inquisição, ocasião em que a Inquisição passou a ser oficialmente assumida pela Igreja com a nomeação dos primeiros inquisidores permanentes, os quais deveriam trabalhar em estreita união com os ordinários eclesiásticos locais – os bispos – e o poder civil. O Tribunal do Santo Ofício tinha como missão descobrir e julgar os hereges. Os indivíduos condenados pela Inquisição eram inicialmente "excomungados".

Para Souza *et al.* (2011), na sociedade europeia marcada por uma mentalidade católica, a religião era considerada o maior bem da sociedade e a aliança entre Estado e Igreja era questão de *facto* e de direito (*jure*). Nesse contexto, a ordem religiosa estava tão intrinsecamente ligada com a política que se confundia, a ponto de qualquer desobediência à religião ser passível de punição segundo as leis civis. Desse modo, um indivíduo violador da lei religiosa, que era uma lei orgânica do Estado, tornava-se violador da ordem pública, sendo consideradas heresias, no campo intelectual, doutrinas socialistas, comunistas e anarquistas da época e atitudes antissociais e antipatrióticas.

Em geral, os ilícitos penais se distribuíam em várias categorias e como consequência eram aceitas punições repressivas e públicas, de acordo com Souza (2011), como sendo algo necessário para o controle e ordenamento social. Aponta que na Itália, o sofrimento que antecedia a morte era estendido por quarenta dias, retirando-se dia após dia, uma parte do corpo do sentenciado, além da ocorrência do atenazamento, procedimento no qual eram recortados pedaços do corpo e os cobria com chumbo derretido, cera quente ou piche. De maneira terrivelmente igual, na França, praticava-se o esquartejamento, em que se prendia o condenado pelos seus braços e pernas a quatro cavalos, que se deslocavam ao mesmo tempo a direções diferentes; existia a imersão do acusado em chumbo fundido, na água fervente ou no azeite quente; e ainda, havia a decapitação com uso de machado ou espada e também a forca.

É preciso ter em mente o fato de que os integrantes desses tribunais agiam, em regra, com zelo, equilíbrio e honestidade, portanto, não devemos julgá-los já que acreditavam estar investidos de uma nobre missão a eles atribuída que deveria ser cumprida com a finalidade de se evitar o caos

social, visto que se ocupavam de crimes a seus olhos gravíssimos, que desestabilizavam a sociedade da época.

Vale ressaltar que muito embora os Direitos Humanos tenham sido positivados apenas no pós 2ª Grande Guerra Mundial, para Fonseca e Nardi (2021), a influência do Cristianismo durante toda a Idade Média conseguiu fomentar reflexões acerca da pessoa humana, sobretudo com os estudos do filósofo e frade católico São Tomás de Aquino, cujo entendimento era de que todos os homens possuíam dignidade e seriam iguais por terem sido criados à imagem e semelhança de Deus. Portanto, já que a preservação de direitos e da dignidade da pessoa humana não era observada naquela época, podemos concluir que os direitos humanos (aqueles inerentes ao ser humano) já poderiam ou deveriam ser respeitados mesmo naquele período medieval, em que pese ainda não estivessem explicitamente positivados no ordenamento jurídico.

3 VIDA E MORTE NA IDADE MÉDIA: DO DIREITO AO DEVER

Grossi (2014) refere-se à experiência jurídica medieval como aquele sólido esforço criativo realizado pelo Ocidente do século V ao XI, afirmando não se tratar de um esforço clamoroso ou notável, nem oriundo de um evento marcante da história, nem fruto de uma escola jurídica renomada, mas consequente de uma práxis silenciosa, obstinada, livre de condicionantes estreitas, e consciente de que precisa ser alicerçada nas transformações econômicas e sociais, sendo capaz de ouvir e recepcionar uma complexa sedimentação de hábitos e costumes traduzindo-os em estruturas organizadas, os hoje conhecidos como institutos jurídicos.

No mundo medieval, tudo era visto sob uma perspectiva interpretativa (*interpretatio*), sendo esta a atividade normativa do príncipe e da comunidade por meio dos costumes, da mesma forma como também é *interpretatio* a justiça realizada pelo juiz ou quando é realizada pelo *magister* a elaboração teórica.

Foi nessa época que a pena de morte passou a poder ser substituída por uma espécie de fiança, em que o infrator arcava com uma prestação pecuniária em troca de sua liberdade (MASSON, 2020). As provas eram acolhidas pelas “ordálias ou juízos de Deus”, que tinham como características a superstição e atos de crueldade, sem qualquer chance de defesa para os réus, como por exemplo, os transgressores deveriam caminhar sobre brasas de fogo ardente ou mergulhar em água fervente para que fosse provada sua inocência caso conseguissem suportar os ferimentos, por isso, quase nunca se livravam das bárbaras punições (MASSON, 2020).

Já o Direito Penal canônico, era o ordenamento jurídico da Igreja Católica Apostólica Romana, que teve a sua primeira consolidação de normas e regras por volta do ano de 1140, por decreto de Graciano. Segundo Goes (2021, p. 09) “O Direito, a justiça, os princípios, valores e moral da Civilização Ocidental têm influência e colaborações marcantes do Cristianismo”.

Inicialmente, a aplicação dessa justiça era interna, de caráter disciplinar, destinada tão somente a seus membros. Entretanto, com a crescente influência da Igreja sobre o Estado, sua

aplicação se estendeu tanto a religiosos quanto a leigos, desde que relacionado a fatos de conotação religiosa. Tornou-se procedimento da inquisição: iniciada de ofício, ou seja, sem a provocação de um interessado externo, poderia se utilizar da tortura e de penas cruéis. A pena, para o Direito canônico, se dirigia para a cura do delinquente e sua recuperação perante a divindade (*poenas medicinales*).

Podem ser elencadas como penas aplicadas nessa época: forca, fogueira, arrancamento das vísceras, enterramento com vida, afogamento, esquartejamento, mutilações das mais diversas, entre outras de natureza semelhante. Embora as ordálias e os juízos de deus terem decaído significativamente, essa época foi palco de grandes injustiças diante da arbitrariedade do Judiciário, o qual criava e extinguia definições de crimes à sua vontade e cujos julgamentos eram realizados sem a possibilidade de defesa ou de um devido processo legal, além da utilização da tortura como forma de obtenção de confissões e da “verdade”.

Para Mirabete & Fabbrini (2019), no período medieval, as práticas penais entrelaçaram-se e influenciaram-se reciprocamente nos direitos romano, canônico e bárbaro. O Direito Penal, esbanjador na cominação da pena de morte, a qual era executada pelos meios mais cruéis (fogueira, afogamento, soterramento, enforcamento etc.), visava especificamente à intimidação, sendo as sanções penais consideradas desiguais, dependendo da condição social e política do réu, sendo comuns, dentre outros, o confisco, a mutilação, os açoites, a tortura e as penas infamantes, além do carácter público do Direito Penal ser exclusivo, exercido em defesa do Estado e da religião. Nessa toada, o arbítrio judiciário, todavia, criava em torno da justiça penal uma atmosfera de incerteza, insegurança e verdadeiro terror (MIRABETE; FABBRINI, 2019).

O procedimento dos tribunais inquisitoriais é, para a mentalidade atual, inaceitável, ainda mais porque no afã de castigar com severidade, não era preocupação do legislador em estabelecer o razoável equilíbrio, que deve existir, entre o mal do crime e o mal da pena, de acordo com Gonzaga (1993). Existia a prisão processual, na qual o indivíduo era retirado do convívio social enquanto de apurava o delito praticado. No entanto, não havia instalações especialmente construídas para essa finalidade de prisão processual, mas eram aproveitados outros estabelecimentos, transformando-se em verdadeiros depósitos humanos onde não havia o tratamento humanitário mínimo (GONZAGA, 1993).

Segundo Le Goff & Truong (2006), muitas de nossas mentalidades e muitos de nossos comportamentos foram concebidos na Idade Média, sendo inegáveis as contribuições originadas nesse período e que se perduram até os dias atuais. É na Idade Média que se percebe formarem-se o Estado e a cidade "moderna". Com isso, é preciso lembrar que o medievo não foi um tempo de trevas e nem uma extensa transição estagnada. Muitos foram os progressos técnicos que se iniciaram nesse tempo, tais como, o novo arado, a utilização da grade especialmente na produção da tapeçaria, os quais marcam o início da agricultura moderna (LE GOFF; TRUONG, 2006).

Indubitavelmente, o moinho é a primeira máquina do Ocidente, porém, a principal fonte de energia continua sendo o corpo humano, tornado mais eficaz e mais produtivo. O artesanato passou

por revoluções as quais aproximam-se do nascimento da indústria, pois segundo Le Goff & Truong (2006), o ofício de tecelão se aperfeiçoa, a fabricação de tecidos se desenvolve, além da construção que está em expansão, surgindo as primeiras minas.

No plano cultural, ainda conforme Le Goff & Truong (2006), é na Idade Média que o desenvolvimento urbano e as novas estruturas da cidade são estabelecidas, transformando-as em centro de produção (e não somente de consumo), além de se tornarem centro de diferenciação social, centro político no qual os cidadãos formam um corpo, além de centro cultural em que o corpo passa a ocupar um lugar diferente de que ocupava no campo, executando trabalhos físicos.

Também é nesse período que uma outra prática com as mãos se desenvolve: a da escrita. Além disso, constata-se o renascimento do teatro, que havia sido proibido como blasfemo e pagão, ressurgindo no âmbito eclesiástico nos conventos e igrejas, em torno de temas bíblicos como o drama da ressurreição de Jesus Cristo (LE GOFF; TRUONG, 2006).

Verifica-se, ainda nesse período, a situação de relativa inferioridade da mulher, sendo uma das várias razões desse tratamento imputada a suas menstruações, oriundas ainda do Velho Testamento. A Idade Média mostra um relativo desinteresse pela mulher, sobretudo, a mulher grávida, que não é objeto de nenhuma atenção particular, independente de sua condição social, pois não havia esse cuidado com a de classe alta, como também não havia com a mulher camponesa que continuava a exercer seu trabalho durante a gravidez. Como afirma o historiador essa indiferença, ou, antes, essa neutralidade, pode ser observada tanto entre as mulheres das camadas superiores da sociedade quanto entre aquelas das classes sociais inferiores (LE GOFF; TRUONG 2006).

Constituía-se em proibição eclesiástica os esposos de copularem durante o período de menstruação e segundo Le Goff & Truong (2006), a transgressão a essa proibição teria como consequência o nascimento de crianças leprosas. Para o historiador, o corpo denodadamente sexuado era desvalorizado e os desejos carnais amplamente reprimidos. O próprio instituto do casamento, a “cópula justa”, aparece como uma tentativa de remediar a concupiscência da carne, sendo a relação sexual compreendida como a única finalidade de procriar, na qual a mulher deveria ser passiva e o homem moderadamente ativo, sem arrebatamento.

A distinção social determina as práticas e a sequência das proibições uma vez que as aventuras extraconjugais brilhavam na nobreza, sendo a poligamia praticada pelos ricos e, pelo lado dos pobres, a monogamia instituída pela igreja era respeitada. Contudo, falava-se em abstinência, porém, reservada a uma “elite clerical” já que os clérigos seculares viviam em regime de concubinato quando não eram abertamente casados.

Na alta Idade Média, isto é, do século V ao XI, o trabalho é considerado uma penitência, uma consequência do pecado original. Tanto é que a mulher do Gênesis, pós-queda, estava condenada a dar à luz na dor.

Para Le Goff & Truong (2006), a resposta para a indagação do que seria viver e morrer nesse período certamente seria algo difícil, em que pese a história das mentalidades bem como a

antropologia histórica estarem se aventurando no aspecto da vida cotidiana medieval. Observa-se a grande dificuldade que era simplesmente viver nesse período, seja pelas intempéries naturais, seja pelas regras e imposições emanadas pelas autoridades, especialmente as eclesiásticas. Portanto, a maneira de viver que era modelada pelo estado e as proibições religiosas variavam e evoluíram durante toda a Idade Média.

E no que se refere às idades atingidas pelas pessoas nessa época, tratando sobre a velhice tanto de homem quanto de mulheres, enfatizando que ainda assim, existia uma diferenciação no tratamento ou pelo menos na estigmatização da figura do homem e da mulher idosa. De acordo com Le Goff &Truong (2006), a expectativa de vida se situava na média de trinta e cinco a quarenta anos. Contudo, frequentemente na Idade Média, a idade que gira em torno dos trinta e cinco anos é considerada a idade madura ou idade perfeita. Assim, sobre o transcorrer da vida os cristãos não falam mais em declínio, mas numa jornada contínua em direção ao reino de Deus, confirmando o pensamento de cristão de Santo Agostinho para o qual o velho chegava a ser considerado um novo homem preparado para a vida eterna.

Em virtude da expectativa de vida na Idade Média ser considerada pequena, alguns textos quando falam de uma pessoa ou personagem velha ela não tem mais do que quarenta e cinco anos. E nesse período, era excepcional morrer com mais de cinquenta e cinco anos. Outro aspecto relevante é a importância que os homens costumavam dar a à ancestralidade dos costumes ou tradições, chegando à população consultá-los a respeito dos mais variados assuntos. Já o caso das mulheres é bem diferente, pois a elas era atribuída uma má reputação, como visto em textos e histórias nas quais a vetula, ou a velha sempre serviam para designar uma personagem maléfica (LE GOFF; TRUONG, 2006).

Segundo Le Goff & Truong (2006), em 1030, a fim de unificar e controlar práticas e calendário funerários, monges inventam uma festa anual de todos os defuntos, o 2 de novembro. Para o autor, uma mudança ocorre entre o fim do século XII e o início do século XIII, pois a morte se individualiza, sendo as confissões colocadas no centro da cristandade e por ocasião do quarto concílio de Latrão, a teologia estimula a individualização, o exame de consciência, e a introspecção. Contudo, a partir do século XIII, os ritos funerários da Igreja triunfam sobre os usos habituais e os corpos dos defuntos trocam as casas pelas igrejas, que regulamentam os funerais.

Para Medeiros (2008), a preocupação da lembrança e o pensamento da fragilidade do ser humano, não mais satisfaziam a necessidade de exprimir o medo que a morte deve inspirar. Daí, origina-se a lógica de apresentar aos crédulos e incautos a figura tenebrosa do cadáver que apodrece. Aponta ainda, que uma característica marcante da morte na Idade Média era a regulamentação desta por um ritual de costumes. Além disso, a morte comum, normal, não se apoderava da pessoa traiçoeiramente, arrancando-lhe abruptamente a vida, mas a morte parecia dar tempo de ser percebida tanto por quem ia morrer quanto pelos que estavam ao seu redor, mesmo aquelas mortes decorrentes de acidentes, ferimentos ou emoções fortes. Segundo Medeiros (2008),

assim que o indivíduo percebia que o momento de sua morte estava perto, ele próprio convocava sua família para dar a notícia e ao redor de seu leito, familiares, amigos, padres e até mesmo desconhecidos iam cortejá-lo numa cerimônia de arrependimentos e perdões, sendo esses então, os seus últimos momentos para se redimir diante de seus pecados e se conferir perante Deus.

A morte além de ser ritualizada, era assistida, pois não se escondia dos familiares a condição do ente que se encontrava moribundo e nem do que se encontrava na iminência de morrer, além do que todos sabiam que o fim estava se aproximando e a própria pessoa tinha consciência de que morreria (MEDEIROS, 2008).

A lógica que envolvia a morte de muitas pessoas na Idade Média era de que a pessoa deveria se livrar dos bens materiais e de tudo aquilo que poderia lhe prender ao espectro terrestre, material, devendo aquele que estava prestes a morrer, gastar suas últimas forças em livrar-se desse peso, desse lastro, para poder se elevar ao alto na intenção de subir ao alto cume do firmamento (MEDEIROS, 2008). E essa libertação dos seus bens materiais era o primeiro ato dessa liturgia fúnebre. O segundo, era o momento que se iniciava quando o indivíduo estava morrendo, já liberto dos bens materiais, quando começava a se preocupar com o local onde seus restos mortais iriam descansar, pois cabia ao agonizante designar o lugar de seu repouso eterno.

Ao tratar do tema morte, é importante ressaltar que a questão dos suicidas foi assunto de certa relevância para as sociedades cristãs, desde seus primórdios, conforme Émile Durkheim (2000), no livro “O suicídio”, pois tão logo essas sociedades se constituíram, o suicídio foi formalmente proibido.

De acordo com Durkheim (2000), no ano de 452, no concílio de Arles foi declarado que o suicídio era um crime e que só podia ser consequência de uma fúria demoníaca. Entretanto, foi apenas em 563, um século mais tarde, no concílio de Praga que essa conduta passou a receber sanção penal. Foi decidido que os suicidas não teriam as honras na liturgia da missa fúnebre e seu corpo partiria para o túmulo desacompanhado do canto dos salmos (DURKHEIM, 2000).

Durkheim cita a exemplo de uma condenação regular o procedimento no qual o corpo do suicida após ser arrastado pelas ruas e praças, com o rosto voltado para o chão, era pendurado ou jogado no monturo. Além disso, o suicida era declarado praticante de felonia (*felo de se*), considerada equivalente à insubmissão de um vassalo ao senhor feudal, além de ter os seus bens tomados pela Coroa.

Segundo Durkhein (2000), esse dispositivo foi abolido na França apenas no ano de 1870, embora já houvesse muito tempo que a pena deixara de ser aplicada em virtude de seu exagero e excesso de rigor. E somente na revolução de 1789, por uma brusca reação, esse dispositivo deixou de ser listado no rol de crimes legais, muito embora continue recebendo a punição e a reprovação da moral comum.

4 SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO (NEOMEDIEVALIZAÇÃO?)

Não existe um conceito consolidado para “neomedievalismo”, segundo Fornasier *et al.* (2016), devendo ser entendido como “a identificação no tempo contemporâneo de características semelhantes às experiências sociais da Idade Média”. Daí, então, “neomedievalismo jurídico” seria a tentativa de “buscar semelhanças entre a ordem jurídica medieval e o direito contemporâneo” (FORNASIER *et al.,* 2016, p. 78.) A experiência jurídica medieval pôs o Direito fora das estruturas estatais em virtude de aproximá-lo mais aos atores sociais, por exemplo, a regularização das regras de comércio não se originavam de um corpo legislativo político representante de uma elite, mas dos próprios comerciantes, os próprios destinatários da norma (FORNASIER, 2016)

Atualmente, continua o autor, cita-se como exemplo a multiplicação de “enclaves fortificados”, os condomínios protegidos por muros altos e segurança privada, além de outros serviços oferecidos dentro de seus limites, observando que muitos moradores restringem suas interações sociais ao espaço do enclave, trazendo a efeito um forte paralelismo à condição dos feudos e burgos da Idade Média. Ainda que o período atual e a Idade Média compartilhem de uma certa “pluralidade de emissores de normas jurídicas”, são extremamente diversos. E a principal diferença reside na presença da figura do Estado, que embora esteja enfraquecido, insiste em sobrevier.

Segundo Junges e Porto (2021), as sociedades dos séculos XVII e XVIII havia uma descentralização do poder, enquanto modernidade ocidental, ou como menciona Foucault na sociedade disciplinar, o poder é centralizado pelo Estado. Dessa forma, o Estado moderno coexiste com os diferentes pontos de poder sejam eles locais, “internacionais ou privados, constituindo-se como um legado político-jurídico de grande importância, que não desaparece tão facilmente” permitindo que essas diversas interações sejam gravitacionalmente atraídas para a estrutura estatal, pois, ainda que existam normas privadas regulando o comportamento de empresas, isso não exclui que possíveis litígios sejam apreciados pelo Poder Judiciário (FORNASIER, 2016).

A situação atual do sistema prisional brasileiro é notoriamente caótica e já gerou o acionamento do sistema interamericano de direitos humanos em casos contra o Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos exigindo que o Estado cumpra os direitos básicos do preso, como direito à vida, integridade pessoal, segurança, saúde, entre outros (RAMOS, 2017). O ordenamento jurídico pátrio aborda a temática de proteção aos direitos e garantias individuais dos presos em vários institutos legais. A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, que tem como um dos princípios fundamentais “a dignidade da pessoa humana”, trata em seu Título II, dos direitos e garantias fundamentais, reservando o capítulo I aos “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”. Especialmente no Art. 5º, que contém 78 incisos, a Lei Maior reserva 10 incisos (XLVIII, XLIX, L, LXI, LXII, LXIII, LXIV, LXV, LXVI, LXXV) para tratar dos direitos e garantias destinados aos presos, conforme transcritos a seguir:

> XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;
> XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;
> L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;
> LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;
> LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;
> LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;
> LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;
> LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;
> LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;
> (...)
> LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença.

São princípios assegurados às pessoas em situação de encarceramento ou em vias de sê-lo, que além de estarem constitucionalmente previstos, são reverberados na legislação infraconstitucional, como no Código Penal e de Processo Penal, bem como na legislação especial que trata da Execução Penal.

O decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o Código Penal, traz em seus artigos 37 a 40, alguns aspectos a serem observados, incluídos pela Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984, assegurando que as mulheres devem cumprir pena em estabelecimento diverso, ou seja, distinto do destinado ao cumprimento da pena de presos do sexo masculino (art. 37); o preso tem conservados todos os direitos que não forem atingidos pela perda da liberdade, sendo impostas às autoridades a manutenção do respeito à integridade física e moral dos presos (Art. 38); que o trabalho realizado pelo preso deverá ser remunerado sendo também assegurado os benefícios da seguridade social (Art. 39) além de assegurar que legislação especial, ou seja, destinada para tal finalidade deverá regular matéria prevista nos art. 38 e 39, bem como especificará os deveres e direitos dos presos, dentre outros (Art.40). Vale ressaltar, ainda, que o código penal tipifica como crime a conduta de "Arrebatar preso, a fim de maltratá-lo, do poder de quem o tenha sob custódia ou guarda:" (Art. 353, CP).

No Código de Processo Penal brasileiro, também são encontrados alguns direitos e garantias destinados aos presos, ecoados da Carta Maior, objetivam resguardar a dignidade da pessoa humana. Com a entrada em vigor da Lei nº 13.964, de 2019, denominada Pacote Anticrime, foram inseridos no Códex de processo penal alguns institutos e instrumentos visando o respeito aos direitos dos presos, dentre eles, o intitulado "juiz das garantias", conforme se segue:

> Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
> (...)
> III - zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido à sua presença, a qualquer tempo;

A Lei de Execução Penal (LEP) brasileira, instituída pela Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, é ponderada como uma das mais desenvolvidas mundialmente. A comunidade deve cooperar no processo de ressocialização do preso. A própria Exposição de Motivos da LEP traz que "Nenhum programa destinado a enfrentar os problemas referentes ao delito, ao delinquente e à pena se completaria sem o indispensável e contínuo apoio comunitário" (BRASIL, 1984).

Apesar de o Brasil possuir em seu ordenamento jurídico regras claras e avançadas com relação à proteção dos direitos dos aprisionados, entretanto, não parece ser exagero dizer que tanto as garantias constitucionais dos presos (dignidade da pessoa humana) e os direitos dos presos previstos na Lei de Execução Penal (arts. 40 a 43, da Lei 7.210/84) parecem possuir a finalidade de existir para não serem cumpridos. Conforme Maia et al., (2021, p. 10) "O sistema carcerário brasileiro é contrário ao que estabelecem as normas, pois os principais objetivos da pena privativa de liberdade, são ignorados e acaba por não proporcionar ao preso condições mínimas de recuperação".

Para Ramos (2017), o que ocorre no Brasil não se trata, da violação de direitos de um determinado preso, ou, da negligência de um ou mais Estados da Federação no trato do seu sistema prisional, mas se trata de um quadro generalizado e duradouro de violações de direitos, que se apresenta insensível a mudanças, em virtude da constante ineficiência (seja por ações ou omissões) dos agentes políticos eleitos (de diferentes partidos). Esse tipo de falha estrutural e sistêmica dos Poderes do Estado Democrático fez nascer na Colômbia uma reação do Poder Judiciário pela declaração do "Estado de Coisas Inconstitucional" (ECI). (RAMOS, 2017).

O ECI foi inicialmente adotado pela Corte Constitucional da Colômbia (CCC) em caso de desrespeito generalizado e estrutural a direitos previdenciários (*Sentencia de Unificación* – 559, de 6.11.1997). No ano seguinte, em 1998, a mesma Corte colombiana reconheceu o ECI em virtude da situação do sistema prisional colombiano, cuja superlotação e violação sistemática de direitos dos presos era fruto da omissão de diversas autoridades no Estado (*Sentencia de Tutela* – 153, de 28-4-1998). Sendo reconhecido o ECI, o Poder Judiciário fica autorizado a adotar medidas de coordenação dos agentes públicos envolvidos mesmo que os entes federados sejam diversos, ficando sob sua responsabilidade designar e alocar recursos tanto materiais quanto humanos além de formular políticas públicas no intuito de enfrentamento da situação. Essa coordenação do Poder Judiciário é feita ao longo do tempo, em uma jurisdição de supervisão, que pode inclusive alterar as medidas que já foram ordenadas, na intenção de dar flexibilidade à coisa julgada. Note-se que tal conduta não visa a satisfação do direito de indivíduos, mas de gerenciar o cumprimento dos deveres de cuidado do Estado em relação a toda coletividade afetada até que a situação seja revertida (RAMOS, 2017).

O cenário brasileiro se enquadra nas definições elencadas acima. Tanto é que no ano de 2015, em decisão liminar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, o Supremo Tribunal Federal (STF), corte suprema do judiciário, reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro. Impetrada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), com pedido de medida liminar, buscou ser "reconhecida a figura do 'estado de coisas inconstitucional' relativamente ao sistema penitenciário brasileiro e a adoção de providências estruturais em face de lesões a preceitos fundamentais dos presos", alegando "decorrerem de ações e omissões dos Poderes Públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal" (STF, 2015).

O impetrante assevera que atualmente existe um cenário incompatível com a Constituição Federal, configuradas, principalmente, pela superlotação e pelas condições degradantes do sistema, demonstrando ofensa a diversos preceitos fundamentais, dentre outros, a dignidade da pessoa humana, a vedação de tortura e tratamento desumano, o direito de acesso à Justiça, os direitos sociais e a segurança do preso. Sustenta, ainda, que o quadro catastrófico presente no sistema carcerário é resultado de uma multiplicidade de atos e omissões de natureza normativa, administrativa e judicial dos Poderes da União, Estados e Distrito Federal. Junto a isso, alega que os órgãos responsáveis se esquecem de preceitos constitucionais e legais ao não construírem as vagas prisionais "suficientes ao tamanho da população carcerária, de modo a viabilizar condições adequadas ao encarceramento, à segurança física dos presos, à saúde, à alimentação, à educação, ao trabalho, à assistência social, ao acesso à jurisdição" (STF, 2015).

Com o reconhecimento do ECI deveria o Poder Judiciário, por meio da Suprema Corte brasileira (STF), interferir na formulação e implementação de políticas públicas, determinar alocações orçamentárias e ordenar interpretação vinculante do processo penal, visando à melhoria das condições desumanas dos presídios brasileiros, bem como buscando a redução da superlotação dos presídios (RAMOS, 2017).

Importante ressaltar que no voto do ministro Marco Aurélio, relator do ADPF, o impetrante relembra a declaração do então Ministro de Estado da Justiça, José Eduardo Cardozo, de que as prisões brasileiras são verdadeiras "masmorras medievais" preferindo morrer a ficar em uma delas.

O relator também cita que o ministro Luís Roberto Barroso teria sustentado que enviar uma pessoa para o sistema carcerário brasileiro é "submetê-la a uma pena mais grave do que a que lhe foi efetivamente imposta" em razão da violência física, sexual e do alto grau de insalubridade das carceragens, notadamente devido ao grave problema da superlotação".

Ainda mais quando a essa pessoa não lhe é ofertado o direito do devido processo legal, como foi o caso do jardineiro Cícero José de Melo, o qual havia sido preso sob a suspeita de tentativa de homicídio, permanecendo detido em uma delegacia no interior do estado do Ceará por quase 16 anos sem ao menos ter respondido a qualquer inquérito ou haver processo judicial contra ele (SAMPAIO, 2021).

O caso do jardineiro Cícero levou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) a solicitar

esclarecimentos ao Tribunal de Justiça do Ceará (TJCE) e ao Governo do Estado do Ceará, bem como a lista completa com nome, data da prisão e motivo do encarceramento de todos os presos cearenses, contra os quais já foi observado anteriormente situações de violência institucional.

Casos de excessos como esse, em pleno ano de 2021, revelam a omissão flagrante e descumprimento de regras de respeito e dignidade às pessoas que se encontram sob a proteção do Estado. Outro episódio bastante atual e emblemático, também amplamente divulgado na mídia, é o de um motorista que dirigia embriagado, responsável por um acidente de trânsito, que após ter atropelado duas pessoas que estavam em duas motocicletas foi beneficiado pelo pai, em virtude de ser o filho do juiz de direito da cidade. Na decisão, o magistrado informou que embora estivesse impedido de apreciar o caso, concedeu a liberdade sem o pagamento de fiança ao motorista causador do acidente, pois se assim não o fizesse, teria de esperar que o Tribunal de Justiça se manifestasse o que poderia demorar.

Assim, o princípio da proporcionalidade, tanto no viés da proibição de excesso quanto na de vedação de proteção insuficiente, foram e continuam sendo abertamente descumpridos. Fazendo ecoar as palavras de Bobbio (2004), podemos concluir que o problema decorrente das violações latentes aos direitos humanos não é apenas filosófico, mas jurídico e político. A questão não se limita simplesmente a saber quais e quantos são esses direitos, ou se são absolutos ou relativos, mas sim qual a maneira mais segura de garanti-los, impedindo, assim, que eles sejam constantemente violados, embora sejam solenemente declarados e reconhecidos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na produção do presente trabalho, houve preocupação em não apenas apresentar a trivial e fria justaposição de citações como se fosse a confecção de uma “colcha de retalhos”, mas de trazer elementos de diversos autores que incentivassem à reflexão sóbria que o tema abordado requer, isentando-se de paixões ou preferências doutrinárias que pudessem envenenar o debate.

Restou evidenciado que o sistema carcerário brasileiro da atualidade - em que pese hoje nosso ordenamento jurídico esteja provido de vasta legislação protetora de direitos, possui semelhanças com o panorama vivido no medievo em virtude da violação de direitos que tentam garantir a dignidade da pessoa humana previstos na Lei Maior.

Por fim, conclui-se o problema decorrente das violações latentes aos direitos humanos não é apenas filosófico, mas jurídico e também político. E em razão disso, existe a necessidade de um engajamento de forças dos entes políticos em todas as esferas em prol da reversão do quadro atual do sistema carcerário brasileiro.

REFERÊNCIAS

ARIÉS, P. **O homem diante da morte**. São Paulo: UNESP, 2014.

ARRUDA, F. S. **A Dimensão Pastoral do IV Concílio de Latrão.** [*S.l.:s.n.*], 2011.

BOBBIO, N. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Senado Federal, 1940. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 9 jul. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Senado Federal, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 2 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Senado Federal, 1984. Disponível em: http://www. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 6 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 580963 PR**, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 14/11/2013. Disponível em: https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806764/recurso-extraordinario-re-580963-pr. Acesso em: 17 de mar. de 2022.

BRASIL. **Constituição** (**1988**). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 mar. 2021.

CAVALCANTE FILHO, J. T. Teoria geral dos direitos fundamentais. **Revista de Derecho Privado**, 2017. Disponível em: http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf. Acesso em: 12 abril, 2021.

COMPARATO, F. K. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

COTRIM, G. **História Global**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DURKHEIM, E. **O suicídio**. Tradução: Mônica Stahel. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ECO, U. (Org.) **Idade Média – Bárbaros, cristãos e muçulmanos**. Córdova (Portugal): Dom Quixote, 2010.

FONSECA, P. C. M.; NARDI, R. P. **Carreiras Policiais Direitos Humanos**. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

FORNASIER, M. O.; FERREIRA, L. V.; FERREIRA, C. F. Transconstitucionalismo e direito dos EUA: elementos para o contraponto entre ordens jurídicas em casos transnacionais envolvendo direito constitucional. **Revista RDIET**, Brasília, v. 11, n. 1, p. 277-320, jan./jun. 2016.

GERHARDT, T.; SILVEIRA, D. **Métodos de Pesquisa**. Porto Alegre: UFRGS, 2009.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

GIL, A. C. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GÓES, C. L. D. C. C. D. S. Trajetória do direito canônico e a sua contribuição para o direito estatal: o exemplo da legítima defesa como causa de exclusão de ilicitude. **Portal de Trabalhos Acadêmicos**,

[S. l.], v. 8, n. 3, 2022. Disponível em: https://revistas.faculdadedamas.edu.br/index.php/academico/article/view/1895. Acesso em: 17 mar. 2022.

GOMES, S. R.S.; MEDEIROS, M. M. Concepções da morte: da Idade Média ao Mundo contemporâneo. **5º Encontro de Pesquisa e Extensão**. Dourados: 2014.

GONZAGA, J. B. **A Inquisição em seu mundo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

GROSSI, P. **A ordem jurídica medieval**. Tradução: Denise Rossato Agostinetti. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.

HESPANHA, A. M. **Caleidoscópio do Antigo Regime.** São Paulo: Alameda Casa, 2012.

HUBERMAN, L. **História da Riqueza do Homem**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1981.

JUNGES, I.; PORTO, R. T. C. O paradigma moderno e a re (configuração) do sistema de justiça a partir dos mecanismos alternativos de justiça. **Scientia Iuris**, v. 25, n. 2, p. 151-167.

LE GOFF, J.; TRUONG, N. **O corpo no Ocidente Medieval**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LIMA, G. L. da S. P. Os primórdios dos direitos humanos da idade antiga até a idade média na história da civilização ocidental. **Revista Brasileira de História do Direito**. Maranhão, v. 3, n. 2, p. 61-81, jul./dez. 2017. Disponível em: https://www.indexlaw.org/index.php/historiadireito/article/view/2584. Acesso em: 08 mar. 2021

MAIA, R. A. S.; MACHADO, M. de O.; VARGAS, T. C..; OLIVEIRA, L. E. S. de. Sistema prisional brasileiro e o cumprimento da lei de execução penal frente aos direitos e deveres do preso – revisão 2021. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, [S. l.], p. 10–55, 2021. Disponível em: https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/1851. Acesso em: 17 mar. 2022.

MASLOW, A. H. **Introdução à Psicologia do Ser**. Tradução: Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Livraria Eldorado Tijuca, s/d.

MASSON, C. **Direito Penal**. 13. ed. São Paulo: Forense, 2020.

MEDEIROS, M. M. **Concepções historiográficas sobre a morte e o morrer**: comparações entre a ars moriendi medieval e o mundo contemporâneo. Mato Grosso do Sul: Outros Tempos, 2008.

MIRABETE, J. F.; FABBRINI, R. N. **Manual de direito penal**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

RAMOS, A. de C. **Curso de Direitos Humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

RODRGUES, B. Brasil alcança a marca de 759 mil presos. **CNN Brasil**, 2020. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/brasil-alcanca-a-marca-de-759-mil-presos/. Acesso em: 17 mar. 2022.

SAMPAIO, I. Jardineiro é libertado após passar 15 anos preso sem que houvesse processo contra ele, no Ceará. **G1**, 2021. Disponível em: https://g1.globo.com/ce/ceara/noticia/2021/04/09/jardineiro-e-libertado-apos-passar-15-anos-preso-sem-que-houvesse-processo-contra-ele-no-ceara.ghtml. Acesso em: 17 mar. 2022.

SARANYANA, J. **A filosofia medieval**: das origens patrísticas à escolástica barroca. São Paulo: Ramon Llull, 2006.

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

SILVA, J. A. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 43. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2020.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: UNICEF, [1948]. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos. Acesso em: 17 mar. 2022.

VILLEY, M. **A formação do pensamento jurídico moderno**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

VOEGELIN, E. **A Idade Média até Tomás de Aquino**. São Paulo: É Realizações, 2012. (Coleção Filosofia Atual - História das ideias políticas, v. 2).

ZANINI, L. E. A.; QUEIROZ, O. N. C. A eficácia horizontal e a relação dos direitos da personalidade com os direitos fundamentais e os direitos humanos. **Revista civilistica.com**, v. 10, n. 2, p. 1-28, 19 set. 2021.