

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO**

ANA LUIZA BRINATI MEDINA

**COVID-19 E O DIREITO À SAÚDE PREVISTO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL:
Violações a Direitos Fundamentais de presos no Sistema Carcerário Brasileiro durante a
Pandemia**

Juiz de Fora

2022

ANA LUIZA BRINATI MEDINA

**COVID-19 E O DIREITO À SAÚDE PREVISTO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL:
Violações a Direitos Fundamentais de presos no Sistema Carcerário Brasileiro durante a
Pandemia**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, na área de concentração de Direito Público Formal e Ética Profissional, sob orientação do Prof.(a) Thiago Almeida de Oliveira.

Juiz de Fora

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

ANA LUIZA BRINATI MEDINA

**COVID-19 E O DIREITO À SAÚDE PREVISTO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL:
Violações a Direitos Fundamentais de presos no Sistema Carcerário Brasileiro durante a
Pandemia**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel na área de concentração de Direito Público Formal e Ética Profissional, submetido à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientador: Prof. Thiago Almeida de Oliveira
Universidade Federal de Juiz de Fora

Profª. Dra. Ellen Cristina Rodrigues Brandão
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Davi de Paiva Costa Tangerino
Universidade Estadual do Rio de Janeiro

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, de de 2022.

Dedico este trabalho a todas e todos que me apoiaram num objetivo que, no início da Graduação, parecia-me tão distante e desconexo. Nem todos nascem com um sonho de seguir certa carreira. O amor que tenho hoje pelo Direito nasceu comigo, dia a dia, durante a Graduação, fruto de muito esforço meu, de familiares e profissionais que me mostraram que a Justiça pode e deve ser caminho de luta social, por busca de igualdade e dignidade humana.

Primeiramente, agradeço à minha mãe, que, onde quer que esteja, está profundamente orgulhosa do caminho que venho trilhando.

À minha avó, Dona Elza (Titinha), que lutou ferozmente por mim e por minha mãe, e que dia a dia insistia em dizer “Estuda, minha filha, pra você ter um futuro melhor”. Às tias Maria e Sônia, à Karoll e ao Chico, que foram mães, irmã e pai nesta caminhada, e que, juntos da Vó, trouxeram luz e brilho à minha vida. O amor que tenho por cada um de vocês é incondicional.

Ao Lucas, meu companheiro de caminhada, meu melhor amigo, que viu e viveu comigo os altos e baixos da Graduação, os medos e inseguranças, e continuou me dando forças para seguir correndo atrás dos meus sonhos.

Às amigas Mariana Sena, Vitória Marques, Adriane Ristori, Camila Monferrari e Stephanie Miller, por todo o suporte e carinho. Sem vocês, a jornada teria sido muito dificultosa.

Aos professores Thiago Almeida e Ellen Rodrigues, e ao falecido professor Leandro Oliveira, por quem a saudade ainda alimentamos, por terem me mostrado um caminho de justiça junto à Criminologia Crítica.

Aos chefes – e também professores – Adriana de Almeida Menezes, Pedro Teixeira Grossi de Castro Matias, Maria Luisa Pereira Gomyde, Bárbara Dilásccio de Almeida Ornellas, e à falecida e querida chefe Ana Luisa Bretas da Fonseca, por terem me proporcionado, junto à prática forense, o nascedouro do amor pelo Direito.

Por cada um de vocês, sinto uma grande admiração. Obrigada.

“Mas se o jovem quiser sonhar com um país unificado, no qual todos os direitos sejam respeitados, no qual trabalho, saúde, instrução e lazer não sejam fórmulas cruelmente vagas, ou enganosas palavras numa Constituição insincera, encontrará compromisso profissional para as 24 horas do dia. Em favor dos MANDADOS, a luta começa para que os direitos já existentes sejam efetivamente exercidos (seja no emprego - direitos trabalhistas, seja na rua - garantias individuais, seja perante repartições públicas - direitos de cidadania -, etc), mas a luta continua na direção da construção de um novo Direito, baseado na solidariedade, na liberdade e na igualdade”.

Nilo Batista – Punidos e Mal Pagos: Violência, Justiça, Segurança Pública e Direitos Humanos no Brasil de Hoje (1990).

RESUMO

MEDINA, Ana Luiza Brinati. **Covid-19 e o Direito à Saúde Previsto na Lei de Execução Penal**: violações a direitos fundamentais de presos no sistema carcerário brasileiro durante a pandemia. 2022. f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2022.

A presente pesquisa tem como ponto de partida o exame dos impactos causados pela pandemia COVID-19 no sistema carcerário brasileiro, especialmente no que diz respeito à falta de garantias do direito à saúde de presos, previsto na Lei de Execução Penal, em seu art. 41, inciso VII, bem como nos arts. 11, inciso II, e 14. O objetivo deste trabalho será demonstrar o quanto se intensificou, durante o contexto epidemiológico ainda vivido, o que já fora reconhecido como um “estado de coisas inconstitucional”, justamente pela marginalização e reificação das pessoas em cumprimento de pena privativa de liberdade, de modo que são essas colocadas em último plano no que diz respeito às prioridades de cuidado e preservação da saúde, bem como de outros direitos. Vale dizer que esse processo já se estrutura há muitos anos, antes mesmo da pandemia, fortalecendo-se, todavia, nesses contextos, justamente por uma perspectiva estatal de dupla punição – pela pena e pelas mazelas sociais de se estar dentro do cárcere brasileiro. Finalmente, buscar-se-ão possíveis soluções, pautadas em análises comparativas com países latino-americanos como o Chile, a Argentina e até mesmo a Colômbia, para a situação atualmente vivenciada no ambiente intramuros brasileiro, tendo-se como ponto de partida a percepção de que nenhum dos países deve ser considerado modelo de encarceramento, mas que, durante a pandemia, trouxeram interessantes perspectivas para seu controle. Assim, comparativamente, o objetivo será o de demonstrar como poderia estar o sistema carcerário, atualmente, caso tivessem sido adotadas medidas de enfrentamento à COVID-19 dentro de penitenciárias, pensando-se, inclusive, em condições futuras de adaptação e desenvolvimento de políticas públicas, haja vista os possíveis surgimentos de novas variantes e novas epidemias. A metodologia utilizada neste trabalho será a empírica quantitativa. O exame se pautará em dados qualitativos e quantitativos fornecidos por órgãos oficiais, como o Conselho Nacional de Justiça e a Defensoria Pública, e extraoficiais, bem como em informações e relatos apresentados por pessoas em cumprimento de pena privativa de liberdade durante a pandemia, obtidos através de trabalhos realizados por outros estudiosos da criminologia. O marco teórico a ser adotado será o professor Eugenio Raúl Zaffaroni, em “Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal”, que, embora escrito há tantos anos, possui, ainda, um encaixe exato nas vivências atuais do sistema executório brasileiro.

Palavras-chave: Pandemia COVID-19. Lei de Execução Penal. Sistema carcerário brasileiro. Violações a direitos fundamentais. Direito à saúde.

RESUMEN

La presente investigación tiene como punto de partida el examen de los impactos causados por la pandemia de COVID-19 en el sistema penitenciario brasileño, especialmente en lo que se refiere a la falta de garantías del derecho a la salud de los presos, previsto en la Ley de Ejecución Penal, en su artículo 41, inciso VII, así como en los arts. 11, inciso II, y 14. El objetivo de este trabajo será demostrar cuánto se intensificó, durante el contexto epidemiológico aún vivido, lo que ya se reconocía como un “estado de cosas inconstitucional”, precisamente por la marginación y cosificación de las personas que cumplen pena privativa de libertad, para que estos se ubiquen en el último plan en cuanto a las prioridades de cuidado y preservación de la salud, así como otros derechos. Cabe mencionar que este proceso se ha estructurado desde hace muchos años, incluso antes de la pandemia, sin embargo, se ha fortalecido en estos contextos, precisamente por una perspectiva estatal de doble castigo -por la pena y los males sociales de estar dentro de la prisión brasileña. Finalmente, se buscarán posibles soluciones, a partir de análisis comparativos con países latinoamericanos como Chile, Argentina e incluso Colombia, para la situación que se vive actualmente en el ambiente intramuros brasileño, teniendo como punto de partida la percepción de que ninguno de los países debe ser considerados un modelo de encarcelamiento, pero que, durante la pandemia, trajeron perspectivas interesantes para su control. Así, comparativamente, el objetivo será demostrar cómo podría ser el sistema penitenciario en la actualidad, si se hubieran adoptado medidas de combate al COVID-19 al interior de los centros penitenciarios, pensando incluso en futuras condiciones de adecuación y desarrollo de políticas públicas, ante el posible surgimiento de nuevas variantes y epidemias. La metodología utilizada en este trabajo será cuantitativa empírica. El examen se basará en datos cualitativos y cuantitativos proporcionados por organismos oficiales, como el Consejo Nacional de Justicia y la Defensoría Pública, y extraoficiales, así como información e informes presentados por personas que cumplen pena privativa de libertad durante la pandemia, obtenido a través del trabajo realizado por otros estudiosos de la criminología. El marco teórico para adoptar será el del profesor Eugenio Raúl Zaffaroni, en "En busca de las sentencias perdidas: la pérdida de legitimidad del sistema penal", que, aunque escrito hace tantos años, aún tiene un encaje exacto en las experiencias actuales del sistema penal albaicea brasileño.

Palabras-clave: Pandemia de COVID-19. Ley de Ejecuciones Penales. sistema penitenciario brasileño. Violaciones de los derechos fundamentales. Derecho a la salud.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.
ANPP	Acordo de Não Persecução Penal.
ART	Artigo.
CF	Constituição Federal.
CNJ	Conselho Nacional de Justiça.
CNPq	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico.
COVID-19	<i>Coronavirus Disease 2019.</i>
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.
DEPEN	Departamento Penitenciário Nacional.
EPAMS	<i>Establecimiento Penitenciario con Alta y Mediana Seguridad.</i>
EPMSC	<i>Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario.</i>
FIOCRUZ	Fundação Oswaldo Cruz.
HC	Habeas Corpus.
HIV	Vírus da Imunodeficiência Humana - <i>Human Immunodeficiency virus.</i>
IBCCRIM	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais.
INFOPEN	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias.
INPEC	<i>Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.</i>
LEP	Lei de Execução Penal.
OMS	Organização Mundial da Saúde.
ONU	Organização das Nações Unidas.
PAISM	Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher.
PNAISP	Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional.
PNAMPE	Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional.
PNSSP	Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário.
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento.
PPL	<i>Procuración Penitenciaria de La Nación.</i>
SISDEPEN	Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional.
STF	Supremo Tribunal Federal.

STJ	Superior Tribunal de Justiça.
SUS	Sistema Único de Saúde.
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	1-4
2	AS GARANTIAS SOCIAIS DO PRESO NO BRASIL	4-6
2.1	Os direitos fundamentais de presas e presos previstos na Lei de Execução Penal e na Constituição Federal de 1988	6-9
2.2	A falta de materialização do direito à saúde no modelo de encarceramento em massa e de superlotação de presídios no Brasil	9-15
3	BRASIL, SUPERLOTAÇÃO DE PRESÍDIOS E O CORONAVÍRUS	15-18
3.1	Houve resposta, no sistema carcerário brasileiro, à crise das contaminações por COVID-19?	19-23
3.2	A atuação do Poder Judiciário enquanto violador do direito à saúde, de forma indireta, durante a pandemia	23-28
4	COVID-19 E OS SISTEMAS CARCERÁRIOS DE PAÍSES LATINOAMERICANOS	28
4.1	Breves considerações sobre os sistemas carcerários argentino, colombiano e chileno no contexto pré-pandêmico.....	28-31
4.2	A crise no sistema carcerário, durante a COVID-19, na Colômbia, na Argentina e no Chile	31-37
5	MEDIDAS A SEREM TOMADAS, A CURTO E LONGO PRAZO, PARA ENFRENTAMENTO DE CRISES SANITÁRIAS NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO	37-40
6	CONCLUSÃO	40-42
7	REFERÊNCIAS	42-47

1. INTRODUÇÃO

Em 2020, o Brasil e o restante do mundo foram atingidos pela transmissão de um organismo, àquela época, pouco conhecido, que dizimou mais de 5 milhões de vidas até o momento: a COVID-19. Rapidamente, o vírus se propagou pelos diversos continentes, chegando ao Brasil, onde causou completa desestruturação econômica, política e, principalmente, social.

O que se observa é que o desastre foi ainda maior em contextos de miséria, em locais nos quais faltavam saneamento básico, poder aquisitivo para criação de estruturas que pudessem diminuir a contaminação e, principalmente, possibilidade de isolamento e distanciamento social. Pensar-se em um lugar que possua todas essas características, quais sejam, de falta de saneamento, superlotação de espaços e pouca estrutura organizacional é, imediatamente, criar-se mentalmente a imagem de uma sela de penitenciária brasileira, onde são poucos os metros quadrados e são muitas as pessoas, em sua maioria, homens, negros e pobres.

Desse modo, o ponto de partida do presente trabalho será um breve e rápido exame histórico – e aqui, importante mencionar, não se remontará, por desnecessidade, aos séculos passados, mas tão somente a meados do último século – de como se construíram os direitos de presos e presas no Brasil, especialmente a partir da edição da Lei de Execução Penal, durante a segunda metade do século XX.

Nesse capítulo, serão esmiuçadas, ainda, questões atinentes ao tema central da presente análise, qual seja, o direito à saúde no sistema carcerário, realizando-se breve exposição acerca dos projetos e institutos criados entre o final do século XX e início do século XXI, no Brasil, e que fortificaram e positivaram o direito à saúde como efetivamente universal, inclusive no que tange à sua garantia para as populações carcerárias de todo o país. Assim, enfrentar-se-ão, no primeiro capítulo, questões atinentes ao contexto pré-pandêmico, apontando-se as falhas, que já existem há muitos anos, nas políticas de encarceramento no Brasil e, conseqüentemente, na (im)possibilidade de se garantir o efetivo direito à saúde da população carcerária.

Em capítulo posterior, será realizado o exame qualitativo e quantitativo dos impactos da

COVID-19 no sistema carcerário brasileiro. Esse cotejo, essencial ao presente trabalho, especificará como foram aplicadas as políticas de proteção aos direitos existenciais – em especial, à saúde – dos presos, se de fato ocorreram, e buscará dados e informações para além daqueles fornecidos por órgãos governamentais, tais como informações apresentadas pela Defensoria Pública. Questão chave que irá permear todo o presente capítulo será a Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça, que, como se verá, possui suma importância para a compreensão das orientações acerca de movimentos que poderiam ter sido efetivamente realizados, em larga escala, para diminuição das contaminações e, ainda, para se possibilitar uma nascente reforma na política de encarceramento brasileiro.

Um ponto profundamente importante que será, ainda, tratado nesse capítulo diz respeito ao fato de que, embora grande parte das incongruências observadas no sistema carcerário brasileiro digam respeito a questões relacionadas à Execução Penal, em muitos casos, o problema se desenvolve já no Processo Penal, em sua fase de conhecimento, a partir de decisões exaradas por tribunais que corroboram a política de encarceramento em massa que se busca oprimir, como é o exemplo do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Desse modo, será possível compreender o porquê de muitas das necessárias correções e remodelações das políticas de encarceramento não serem aplicadas no âmbito prático.

Assim, tangenciadas e esmiuçadas questões historicamente anteriores à pandemia que já atormentavam o modelo de encarceramento brasileiro, bem como questões envoltas à COVID-19 no sistema carcerário nacional e os impactos das políticas de encarceramento no aumento das contaminações; passar-se-á ao estudo dos impactos da COVID-19 dentro desses ambientes em alguns países latinoamericanos, especificamente Chile, Argentina e Colômbia. Aqui, o ponto crucial será a análise comparativa com tais países, analisando-se as decisões tomadas por seus respectivos governos quanto à preservação do direito à saúde da população intramuros. Antes, porém, far-se-á breve exposição sobre o sistema penal desses países, correlacionando-o com as conseqüentes violações durante a pandemia.

Finalmente, no próximo capítulo, será promovido um apanhado de medidas – e, aqui, voltar-se-ão os olhos novamente aos já examinados ordenamentos jurídicos latinoamericanos mencionados nesta análise – que podem ser adotadas a curto e longo prazo para se evitarem novas catástrofes sociais dentro do ambiente intramuros, em especial, durante momentos de crise humanitária como a atualmente vivida em razão da COVID-19. O objetivo, portanto, é não apenas se apontarem os defeitos e incongruências, mas sim, buscarem-se soluções

plausíveis e acessíveis que possam, de fato, proporcionar melhorias nas condições de saúde de presas e presos.

Vale dizer, o trabalho se estrutura a partir das seguintes indagações: efetivamente, o direito à saúde positivado na Lei de Execução Penal, em seu artigo 41, VII, é, rotineiramente, garantido a presos e presas? Se sim, foi esse direito fortalecido durante a pandemia COVID-19, com fins de se garantir a não contaminação de pessoas em situação de cárcere, seja por outros presos que ingressassem no sistema carcerário, seja pelos agentes penitenciários e outros funcionários que estavam em contato com o ambiente extramuros? Se não houve esse fortalecimento, existe a possibilidade de se ter a reavaliação do modelo de encarceramento e dos preceitos que guiaram a situação ainda vivenciada de pandemia, pensando-se, a longo prazo, na possibilidade de surgimento de novas pandemias e epidemias?

Para grande parte desses questionamentos, já temos respostas. Entretanto, de suma importância é a análise fática e, principalmente, pensando-se na crise sanitária atual, o estudo da possibilidade de se ter um remodelamento do formato de encarceramento durante momentos de crises como essa.

Este trabalho, inicialmente, possuía como objeto o estudo empírico quantitativo, pautado no exame local, na cidade de Juiz de Fora/Minas Gerais, acerca da efetividade ou não, junto à Penitenciária Ariosvaldo Campos Pires, da preservação dos direitos daqueles sujeitos em cumprimento de pena privativa de liberdade em regime fechado. Entretanto, em razão de questões que extrapolam as vontades próprias (em especial, pelo “apagão” ocorrido junto ao CNPq, no final de julho e início de agosto de 2021, impossibilitando a inscrição do projeto de pesquisa na Plataforma Brasil), me detive ao estudo das questões com base em dados obtidos junto a documentos acessados pelo meio virtual, que me possibilitaram a manutenção do tema (violação à saúde de presas e presos durante a pandemia), pensando-se, entretanto, no âmbito nacional.

Os “apagões” nos sistemas de dados e cadastros brasileiros merecem menção justamente porque permearam, para além da inscrição do projeto de pesquisa, todo o presente trabalho. Isso porque, com as instabilidades nos sistemas de cadastramento de dados da vacinação COVID-19 e com a gravíssima subnotificação de contaminações propiciada pelo atual governo, perdeu-se – o que já era esperado – o controle efetivo dos dados empíricos atinentes ao Brasil, de modo que se poderia falar numa contagem falaciosa, que consideraria

quase que metade do real número de pessoas contaminadas e mortas por COVID-19, dentro e fora do sistema penitenciário. Desse modo, como se poderá perceber na leitura abaixo, os dados atinentes à contaminação no ambiente intramuros, já tão alto, não deve ser considerado como verdadeiro, elevando-se os números em razão da alta taxa de subnotificação. Exatamente por essa razão, as possibilidades de confrontamentos mais incisivos dos dados numéricos restaram prejudicadas, justamente porque a base empírica, conflituosa e subnotificada, implicava em números aquém dos realmente observados no plano material, diminuindo-se percentuais e se prejudicando comparações.

A metodologia adotada para a realização do presente trabalho, portanto, será a empírica qualitativa, a partir dos estudos de dados de órgãos oficiais, como o Conselho Nacional de Justiça e o DEPEN, e extraoficiais; bem como de bibliografia já elaborada por colegas que também se debruçaram sobre o estudo do direito à saúde de presos durante a pandemia.

O marco teórico a ser adotado nesta análise é o professor Eugenio Raúl Zaffaroni, na obra “En busca de las penas perdidas: Deslegitimación y Dogmática Jurídico-Penal”¹, que, embora pertencente a século passado, narra com tamanha compatibilidade a realidade vivida neste XXI, em especial, nos últimos anos, no contexto epidemiológico. Zaffaroni, por meio de sua genial escrita, possibilita a compreensão dos sistemas penais como entes atuantes no encarceramento em massa, isto é, na busca por um modelo político que aparente nuances de um procedimento acusatório, dotado de características democráticas e protetor da dignidade humana, mas que, na verdade, mascara-se nesse meio como forma de legitimar, por meio da *praxis*, manifestações inquisitórias, antidemocráticas e violadoras de todos os direitos basilares do ser humano.

2. AS GARANTIAS SOCIAIS DO PRESO NO BRASIL

Para se iniciar a presente análise, importante voltar-se o olhar a um horizonte não tão distante do Direito Penal brasileiro: o século XX. Para este exame, não se fará necessário o estudo histórico, a longo prazo, do modelo penalista adotado no país.

Até meados de 1984, o Brasil adotava – e ainda adota, porém, com importantes alterações em seu texto – o Código Penal de 1940, elaborado em um contexto de profunda

¹ Tradução livre: “Em busca das penas perdidas: deslegitimação e dogmática jurídico-penal”.

instabilidade política, no Estado Novo de Getúlio Vargas (MEDINA, 2020, p. 10 *apud* BOECKEL, 2005, p. 35-36). Construído em uma realidade fática na qual dominavam as teorias nazifascistas, o Código Penal de 1940, em muitos pontos, parece retroceder a séculos passados, deixando, entretanto, de ser tão autoritário em razão de ter, em sua redação, nomes como Nelson Hungria, que possibilitaram o desenvolvimento de um texto não tanto repressor, mais voltado a questões que extrapolassem a perspectiva política, tão efervecente à época.

Ainda que menos gravoso que o Código Penal de 1850, o de 1940 trazia certas disposições que, com o desenvolver do século XX, e com o fim das I e II Guerras Mundiais e da Ditadura Militar de 1964, não mais atendiam e se adequavam ao contexto social. Assim é que a primeira grande mudança na legislação penalista foi a Lei n. 7.209, de 11 de julho de 1984, que alterou significativamente o Código Penal, atribuindo-lhe novas disposições, principalmente em sua parte geral (BRASIL, 1984, *n.p.*).

Além da Reforma do Código Penal, uma novidade de suma importância, que veio no embalo pós-ditatorial e pós-guerras, foi a Lei de Execução Penal, marco nas políticas garantistas de proteção dos direitos de pessoas condenadas a cumprimento de pena no Brasil. Segundo Ana Luiza Brinati Medina (2020, p. 11),

A partir da Lei 7.210/1984, houve o que se denomina de institucionalização do modelo jurisdicional de execução penal, isto é, haveria, a partir daquele momento, um processo e um procedimento específicos e diferenciados de execução penal, diversos do Direito Processual Penal, com a competência própria de um juízo de execuções (*apud* ALMEIDA, 2014, p. 40)

Outra novidade trazida pela Lei de Execução Penal, e que em muito irá coadunar com a Constituição Federal de 1988 que a segue, é a busca pela preservação de um modelo que atenda propriamente aos fins declarados – e tão somente declarados² – da pena, em especial ao de prevenção especial positiva (ressocialização, reeducação), buscando-se, para isso, a preservação da dignidade humana daqueles que se encontrem em situação de cárcere e, principalmente, garantindo-lhes o direito de estudar e trabalhar dentro do sistema carcerário, de modo que possam retornar à vida extramuros ressocializados (*idem*, p. 23).

Para tanto, a legislação se inicia, em seus primeiros artigos, com a seguinte redação:

² Aqui, trata-se pequena ponderação acerca do fim declarado da pena, no sentido de ressocialização, considerado como “declarado” justamente porque, como se verá no bojo do presente trabalho, a realidade dos sistemas penais brasileiros busca, acima de qualquer outra finalidade, a reificação de pessoas, isto é, sua transformação em coisas, sem direitos básicos e dignidade humana.

Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

[...]

Art. 3º Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Art. 4º O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança (BRASIL, 1984, *s.p.*).

Logo em seu artigo 3º, caput e parágrafo único, o legislador apresenta um olhar bastante humanista acerca dos direitos fundamentais, do princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana, também basilares no modelo constitucionalista atualmente adotado.

Tal característica faz-se presente em grande parte do bojo legal, que, em distintos momentos, traduz uma aparente busca por melhorias no modelo de execução de penas no Brasil, quebrando-se com os tristes históricos brasileiros de início e meados do século XX, de violência, tortura e mortes pela polícia judiciária, pelos aparatos do sistema criminal. Desse modo, o legislador, na elaboração da LEP, traz um rol bastante diverso de direitos e garantias de presos, buscando-se a maior legalidade na atuação estatal.

2.1. Os direitos fundamentais de presas e presos previstos na Lei de Execução Penal e na Constituição Federal de 1988 – o direito à saúde

Essa perspectiva, que busca proteger e garantir que a ressocialização efetivamente ocorra na execução penal brasileira, permanece no texto da LEP, trazendo, em artigos como o 11º, por exemplo, o dever de assistência do Estado aos presos e internados, e proteção e garantia dos direitos à saúde, à educação, à assistência jurídica, religiosa e social (BRASIL, 1984, *n.p.*).

Ponto chave que vem a remodelar, na teoria, a execução penal, são os artigos 40 e 41 da LEP, que trazem os direitos de presos e internados (*idem*). No art. 40, tem-se a imposição a todas as autoridades (e, neste ponto, o legislador abrange aos distintos entes envolvidos à execução) do dever de respeito à integridade física e moral de presos provisórios e condenados.

O artigo 41, por sua vez, possui um arcabouço de tamanha completude que leva ao susto aqueles que sabem não ocorrer a aplicabilidade de tais dispositivos. Seus incisos trazem como direitos dos presos, entre outros, o de alimentação suficiente e vestuário (inciso I); atribuição de trabalho (inciso II); e “assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social

e religiosa” (inciso VII).

Logo após a promulgação do texto da LEP, houve também a promulgação do texto da Magna Carta de 1988, que, também em razão do contexto pós-ditatorial vivenciado até meados de 1985, buscou garantir a proteção de direitos fundamentais de toda a população, inclusive daquela em situação de cárcere (BRASIL, 1988, *n.p.*).

Em seu artigo 5º, no qual se tem o rol de direitos individuais e coletivos protegidos constitucionalmente, há uma série de garantias específicas das pessoas em situação de cárcere, previstas a partir do inciso XXXVIII, entre elas, o direito de presos terem sua integridade física e moral assegurada (conforme previsto na LEP); o direito de presidiárias que derem à luz permanecerem com seus filhos durante a amamentação, sendo lhes garantidos os meios necessários para tal; e o direito de ninguém ser privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, entre outros.

Na própria Constituição de 1988, ainda, são garantidos para todos os cidadãos (inclusive àqueles presos), no artigo 6º, como direitos sociais, “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. Atenção especial ao tema da presente análise, qual seja, o direito à saúde, que, previsto na Lei de Execução Penal, encontrou-se reforçado como premissa social na Carta Magna.

Vale dizer que, embora inicialmente positivado na Lei de Execução Penal, o direito à saúde de presos foi marcado por três outros momentos de importância para seu fortalecimento.

O primeiro deles foi a edição da Lei n. 8.080/1990, a qual instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS). O SUS foi um divisor de águas no tocante à preservação do direito de acesso à saúde gratuita no Brasil, propiciando a milhões de pessoas em condições precárias a possibilidade de acompanhamento, prevenção e assistência salutar, atuando em áreas que vão da vigilância epidemiológica-sanitária até a saúde do trabalhador e fiscalizações de danos ao meio ambiente (BRASIL, 1990, *n.p.*).

O segundo deles, após a edição da Lei n. 8.080/1990, foi a elaboração do Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário (PNSSP), instituído por meio da Portaria Interministerial n. 1.777/2003, passando a vigor em 2004. Assim, logo em sua apresentação,

tem-se menção direta ao SUS e seu papel direto na manutenção dos direitos de acesso à saúde de pessoas em cumprimento de penas privativas de liberdade. Vejamos:

O Sistema Único de Saúde, além de representar um conjunto de ações e serviços de saúde que têm por finalidade a promoção de maior qualidade de vida para toda a população brasileira, garantindo o acesso das pessoas a uma assistência integral à saúde com equidade, traz para o setor de saúde um novo panorama de questões e exigências com as quais as diferentes organizações de saúde precisam conviver na busca do cumprimento do mandamento constitucional de que "a saúde é um direito de todos e um dever do Estado". A grave situação em que se encontram as pessoas privadas de liberdade, refletida, dentre outros fatores, nas práticas de violência, na precariedade de espaço físico e na carência do atendimento à saúde, é uma realidade que não se pode negar. Embora existam inúmeros tratados internacionais que definem normas e orientações para uma melhor implementação das unidades penitenciárias de todo o mundo, observa-se que estas não vêm sendo seguidas. (BRASIL, 2003, p. 7).

Outrossim, vale dizer, como diretrizes estratégicas para a materialização dos direitos à saúde de presos, têm-se:

Prestar assistência integral resolutiva, contínua e de boa qualidade às necessidades de saúde da população penitenciária; Contribuir para o controle e/ou redução dos agravos mais frequentes que acometem a população penitenciária; Definir e implementar ações e serviços consoantes com os princípios e diretrizes do SUS; Proporcionar o estabelecimento de parcerias por meio do desenvolvimento de ações intersetoriais; Contribuir para a democratização do conhecimento do processo saúde/doença, da organização dos serviços e da produção social da saúde; Provocar o reconhecimento da saúde como um direito da cidadania; Estimular o efetivo exercício do controle social. (*idem*, p. 14).

O Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário foi publicação de extrema relevância para a positivação dos direitos à saúde de presos. Isso porque, embora previsto na LEP, a legislação não apontava e organizava as formas e métodos de garanti-lo àquela população. É bem verdade, a Lei de Execução Penal apenas o mencionava, “é direito dos presos”, sem dizer como e de que forma alcançá-los com tal garantia. Assim, o PNSSP propicia maior concretude e materialidade ao direito à saúde, de modo que são trazidas para o projeto as formas de gestão, de financiamento, os órgãos e entidades envolvidas na sua aplicação e diretrizes estratégicas³.

³ Mais informações em <https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cartilha_pnssp.pdf>.

Assim também em relação à Lei n. 8.080/90, que, embora abrangesse o direito à saúde a toda a população, não trazia detalhes e menções específicas aos direitos das populações carcerárias, sendo voltada à definição do Sistema Único de Saúde, seu *modus operandi* e modo de atuação.

Um terceiro marco no direito à saúde de pessoas em cumprimento de pena privativa de liberdade foi a criação da Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional (PNAMPE), instituída através da Portaria Interministerial n. 210/2014. Até a elaboração do PAISM (Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher), em 1983, e do PNAISP, as disposições concernentes ao direito da mulher privada de liberdade eram automaticamente vinculadas ao direito da mulher mãe. Falava-se no PNSSP e na LEP sobre os direitos de parto, de acompanhamento gestacional e pré-natal, sobre os direitos à maternidade e creche (MEDEIROS; GUARESCHI, 2009, p.39).

Próximo à publicação do PNAISP, foi editada também a Portaria n. 482/2014, que passou a dispor sobre o PNAISP (Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional), operacionalizado também junto ao SUS. Interessante ponto a se mencionar no tocante ao PNAISP diz respeito ao fato de que as normas elaboradas para aplicação nos sistemas prisionais brasileiros pautava-se no estudo da população carcerária de cada penitenciária, de modo que, para cada grupo (até 100 custodiados, entre 101 e 500 custodiados, e acima de 500 custodiados), definia-se proporcionalmente o tempo de funcionamento das unidades de saúde internas (BRASIL, 2014, *n.p*).

Entretanto, para além dessas garantias, muito pouco se via. Assim é que, com o PNAISP, os direitos de mulheres presas, para além dos direitos da mulher mãe, passaram a ser reconhecidos, de modo que garantias tais como as de proteção em razão de violência contra a mulher; acompanhamento médico, inclusive psicológico; acompanhamento de mulheres em situação de dependência química; estudos sobre gênero e orientação sexual; enfim, alcançaram sua positividade através do projeto.

Entretanto, como se verá no próximo item, a materialização, isto é, a aplicação dos institutos e direitos previstos nas legislações acima mencionadas, na prática, não vem sendo realizada, de modo que, em sentido oposto, têm sido vivenciadas violações aos direitos e garantias de presas e presos de forma desproporcional, em especial, ao direito à saúde, objeto deste exame.

2.2. A falta de materialização do direito à saúde no modelo de encarceramento em massa e de superlotação de presídios no Brasil

Ainda que com os dispositivos da Lei de Execução Penal e a possibilidade de propositura da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental junto ao Supremo Tribunal Federal, em razão de infração de dispositivo abarcado pelo texto da Constituição Federal, as violações se fazem constantes (MEDINA, 2020, p. 13). Foi esse, inclusive, o entendimento em sede de julgamento da medida cautelar exarado pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 347, que, em 2015, declarou ser o modelo de encarceramento brasileiro um “Estado de Coisas Inconstitucional”⁴ (*idem*).

Nas palavras de Eugenio Raúl Zaffaroni, marco teórico desta análise⁵, “*En realidad, siempre se ha sabido que el discurso jurídico-penal latinoamericano é falso*”⁶ (ZAFFARONI, 1998, p. 18). É bem verdade, embora as leis afirmem direitos humanamente valorados e considerados propulsores da dignidade humana, o discurso se mantém nas palavras, de modo que, o que se observa, é a inconcretude de sua aplicação.

O porquê dessa inaplicabilidade do direito à saúde no âmbito dos sistemas carcerários brasileiros também é respondido por Zaffaroni. “*Es bastante claro que, mientras el discurso jurídico-penal racionaliza cada vez menos – por agotamiento de su arsenal de ficciones gastadas – las agencias del sistema penal ejercen su poder para controlar um marco social cuyo signo es la muerte masiva*”⁷ (grifo nosso) (ZAFFARONI, 1998, p. 17). As garantias e direitos fundamentais humanos, incluso nestes o direito à saúde, são inaplicáveis e inaplicados ao sistema carcerário brasileiro justamente porque este funciona como um meio de controle social, de modo que o que se pretende, na verdade, não é a ressocialização, mas sim – e tão somente – a punição de agentes, o controle em massa.

O sistema penal brasileiro – e os sistemas latino-americanos como um todo – , é responsável pelo controle social pela morte, de presos (por doenças; por violência nas prisões;

⁴ Mais informações disponíveis no Informativo 798 emitido pelo STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 03 set. 2021.

⁵ Na obra “En busca de las penas perdidas: Deslegitimación y Dogmática Jurídico-Penal”.

⁶ “Sempre se soube que o discurso jurídico-penal latino-americano é falso” (tradução nossa).

⁷ Segundo tradução. “É bastante claro que, enquanto o discurso jurídico-penal racionaliza cada vez menos – por esgotamento de seu arsenal de ficções gastas –, os órgãos do sistema penal exercem seu poder para controlar um marco social cujo signo é a morte em massa”.

por suicídio; etc.), e dos próprios agentes do sistema penal (também por doenças; por homicídios durante enfrentamentos; etc.), em uma política que nunca alcança seu objetivo final de ressocialização, dada a ineficácia do sistema penal (ZAFFARONI, 1998, p. 44). Hoje, para além dessas causas, tem-se, ainda, a problemática envolta às milícias, que atuam de forma intensa dentro e fora dos ambientes carcerários, fortalecendo uma atuação “não oficializada” do atual sistema penal.

Achille Mbembe, em “Necropolítica”, define tais sistemas de controle ao dizer que

[...] a expressão máxima da soberania reside, em grande medida, no poder e na capacidade de ditar quem pode viver e quem deve morrer. Por isso, matar ou deixar viver constituem os limites da soberania, seus atributos fundamentais. Exercitar a soberania é exercer controle sobre a mortalidade e definir a vida como a implantação e manifestação de poder.⁸ (MBEMBE, 2016, p. 123).

Sendo o Brasil um país capitalista que, desde seus primórdios, construiu-se sobre corpos negros e de pessoas pobres, pautado em um sistema escravocrata e de exploração da mão-de-obra trabalhadora, a soberania é exercida pela pequena elite econômica que perpassa por distintos séculos, aqueles que trazem as heranças conservadoras de um passado colonizado. Cabe a esse pequeno grupo, que detém grande poder político e econômico, decidir sobre quem deve viver ou não.

A mais facilmente observada característica que expõe as faces da necropolítica carcerária no Brasil é a manutenção do encarceramento em massa. É dizer, o cenário se faz completamente devastador. Segundo o estudo do Departamento Penitenciário Nacional, emitido pelo SISDEPEN, entre julho e dezembro de 2019, quando ainda não havia, no sistema carcerário brasileiro, contaminações pela COVID-19, o número de presos (em regime fechado, semiaberto, aberto, provisório, tratamento ambulatorial e medida de segurança) alcançava o patamar de 748.009 pessoas, a mais alta das taxas dos últimos 30 anos. Dessas, 222.558 pessoas cumpriam prisão provisória. Repise-se, aproximadamente 1/3 das pessoas presas estavam

⁸ “Cet essai fait l’hypothèse que l’expression ultime de la souveraineté réside largement dans le pouvoir et la capacité de dire qui pourra vivre et qui doit mourir. Faire mourir ou laisser vivre constituent donc les limites de la souveraineté, ses principaux attributs. Être souverain c’est exercer son contrôle sur la mortalité et définir la vie comme le déploiement et la manifestation du pouvoir”.

cumprindo prisão provisória. Além disso, do número total, 200.583 (aproximadamente 27%) cumpriam pena em razão de crime de tráfico de drogas, isto é, crime sem violência.

Os dados mencionados em parágrafo anterior, no tocante às prisões cautelares, exprimem o modelo de controle social expresso por Zaffaroni e Mbembe. A manutenção de mais de 200 mil pessoas dentro de um sistema em colapso, sem ainda ter havido sentença transitada em julgado, fere os princípios do processo penal. Há quem afirme não se tratar de violação ao princípio de presunção de inocência, dada a periculosidade dos acusados ou a verificada reincidência, por exemplo. Entretanto, como mesmo diria Luigi Ferrajoli em “Direito e Razão”, aceitar que um terço da população carcerária brasileira seja formada por pessoas que ainda não passaram por condenação transitada em julgado é violar o princípio *nula poena sine iudicio*, trazendo aos novos séculos as marcas e resquícios de um sistema inquisitorial (FERRAJOLI, 2002, p. 446).

De se lembrar que a Corte Suprema do Poder Judiciário brasileiro, inúmeras vezes, já se posicionou acerca da prisão preventiva, assim afirmando:

A Prisão Preventiva – Enquanto medida de natureza cautelar – Não tem por objetivo infligir punição antecipada ao indiciado ou ao réu. – A prisão preventiva não pode – e não deve – ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão preventiva – que não deve ser confundida com a prisão penal – não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal.” (RTJ 180/262-264, Rel. Min. **Celso de Mello**)

Daí a clara advertência do Supremo Tribunal Federal, que tem sido reiterada em diversos julgados, no sentido de que se revela absolutamente inconstitucional a utilização, com fins punitivos, da prisão cautelar, pois esta não se destina a punir o suspeito, o indiciado ou o réu, sob pena de manifesta ofensa às garantias constitucionais da presunção de inocência e do devido processo legal, com a conseqüente (e inadmissível) prevalência da ideia – tão cara aos regimes autocráticos – de supressão da liberdade individual, em um contexto de julgamento *sem* defesa e de condenação sem processo (**HC 93.883/SP**, Rel. Min. **Celso de Mello**).

Tal incongruência corrobora um dos maiores – se não o maior dos – problemas do sistema carcerário brasileiro: a mencionada superlotação de presídios, fruto da necropolítica de encarceramento em massa. Vitor Gonçalves Machado, em “Análise sobre a Crise do Sistema

Penitenciário e os Reflexos do Fracasso da Pena de Prisão”, afirma que, em análise de distintos doutrinadores do Direito Penal, observou-se as principais problemáticas adstritas ao sistema penitenciário e ao modo de execução penal atual, os quais seriam, entre outros, a superlotação carcerária, o grande consumo de drogas, a falta de higiene, elevado índice de reincidência e, frise-se, “a negação de acesso à assistência jurídica e de atendimento médico, dentário e psicológico aos reclusos” (MACHADO, 2013, p. 5-6).

Nesse contexto de completa barbárie, concentra-se a violação ao direito à saúde de presos e presas.

O último dado emitido pelo INFOPEN para número de unidades prisionais cadastradas no sistema é de 2017 (referente ao ano de 2016), e conta com um total de 1.507 unidades⁹. Segundo dados de 2018 sobre saúde no sistema prisional emitidos pelo DEPEN¹⁰, dessas unidades, 692 possuíam farmácias ou salas de estoque, 917 possuíam consultórios médicos, 406 teriam sala de coleta de material para laboratório e 196 teriam salas de lavagem e descontaminação, entre outras informações. Repise-se: em 1.507 unidades prisionais, apenas 692 possuíam farmácias para fornecimento de medicamentos aos presos com comorbidades e doenças¹¹. E não apenas isso. Do total de unidades, 7 possuíam equipe própria de pediatria, 57 possuíam berçário e 144 era a capacidade total de crianças nessas creches, enquanto de bebês seria a capacidade de 605, ao todo.

Das 32.039 pessoas com patologias, 5.135 haviam sido diagnosticadas com sífilis¹², 8.569 com tuberculose e 6.900 com HIV, entre outras patologias. Cumpre mencionar que os números trazidos a menção neste trabalho não exprimem, em sua integralidade, a realidade carcerária brasileira, especialmente no que diz respeito às patologias observadas dentro do ambiente intramuros. Isso porque a subnotificação – muitas vezes almejada pelos agentes controladores dos sistemas penais – é sempre verificada, conduzindo os dados a uma falsa

⁹ Mais informações em: </ <https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen/mais-informacoes/relatorios-infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017.pdf>>. Acesso em 03 jan. 2022.

¹⁰ Antes de 2018, não consta no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias nenhum tipo de apontamento acerca da saúde nas penitenciárias brasileiras. O primeiro período a constar tais informações é de janeiro a junho de 2018.

¹¹ Mais informações em:

<<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYjE4ZjcyNjctNGRmZS00MDhiLTgxNDEtNmJmOTU0ZjJiN2Q0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em 14 dez. 2021.

¹² Mais informações em:

<<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYjE4ZjcyNjctNGRmZS00MDhiLTgxNDEtNmJmOTU0ZjJiN2Q0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>.

perspectiva de melhoria nas condições carcerárias no Brasil. É até mesmo desarrazoado dizer que, numa população carcerária de 700.000 pessoas, vivendo em condições insalubres, apenas 32.000 delas teriam patologias e doenças.

Em agosto de 2018, a Revista Radis – Comunicação e Saúde, revista da FIOCRUZ, publicou reportagem, denominada “Prezado Sr. Estado”, na qual examina algumas das 8.818 cartas enviadas em 2016, para a Ouvidoria Nacional de Serviços Penais (projeto Cartas do Cárcere) por pessoas presas no Brasil¹³. Segundo consta na reportagem, a maioria das demandas presentes nas cartas envolvem o pedido de graça ou indulto, em sua maioria, em razão de a pessoa apresentar algum tipo de patologia ou comorbidade a qual coloque em risco sua vida se permaneça dentro do sistema carcerário.

A partir do projeto acima mencionado, então, foi produzida obra literária, denominada “Vozes do Cárcere: ecos da resistência política”, que escancara, com menções e fotografias de algumas das mais de oito mil cartas, a dura realidade desse sistema necropolítico. Conjuntamente, são também introduzidos estudos produzidos por professores como Luciana Boiteux e Denise Carrascosa, sobre a vivência e a experiência de contato com essas cartas. Por meio da obra e das fotografias das cartas, temas como a tortura, o abandono do Estado e de familiares, as doenças, dependência química e injustiças são trazidos à tona, demonstrando-se a realidade prisional em sua mais dura face (FREITAS; PIRES [org], 2018, p. 14).

Abaixo, alguns dos trechos apresentados na obra escancaram as mais tristes perspectivas desse desamparo, do estado de coisas inconstitucional vivido pela execução penal brasileira.

Eu, Ivonildes, estou aqui para contar um pouco do sofrimento e maus-tratos que estou passando aqui no presídio. [...] Ele fez a cirurgia, costurou a minha barriga, não drenou e aí veio o sofrimento: a minha barriga começou a inchar; eu fiquei no desprezo; aí eu pedi para passar para o médico aqui no presídio. Como ninguém queria saber o que eu estava sentido, eu comecei a guerra pela minha saúde. Até policial da PM e GEOP invadiu o presídio, porque quem sente sua dor é que geme. Eu pedi, pelo menos, um medicamento. Elas não me deram e eu chamei a atenção do presídio todo, pois estava morrendo de dor. Depois que viram que a coisa estava ficando séria, elas me levaram para o mesmo hospital, mas o médico que me operou não estava. No momento tinha outro lá. Ele teve que abrir dois pontos. Quando abriu, eu fiquei abismada. Saiu muita secreção e o médico falou que se eu demorasse mais uns dias, ia dar uma infecção que poderia me matar. Fiquei com medo, sim, e foi aí que comecei a lutar pelo meu direito. Com meu curativo ensopado, pedia

¹³ Mais informações em:

<https://www.academia.edu/37198950/Mat%C3%A9ria_Projeto_Cartas_do_C%C3%A1rcere_Revista_Radis_p_24_29>. Acesso em: 03 jan. 2022.

para ela trocar e ela não queria. Chegou dia de meu curativo passar de 24 horas. Estava ficando mal-cheiroso e a gaze azulada. Meus remédios tive de tirar do bolso. Então, chegou ao ponto de eu não querer entrar na cela até que trocassem meu curativo. Chamaram a polícia pra mim. Os policiais chegaram brutos. Queriam me agredir. Mas as prezadas do plantão disseram que eu estava operada. Eu sei que aqui no presídio, quando a gente luta pelo nossos direitos, elas acham ruim. Então, me colocaram na tranca operada. Vocês têm que vir aqui dentro para vocês verem quantas internas sofridas têm aqui sem medicamento. Peço que venham um dia aqui ver todos os sofrimentos. (FREITAS; PIRES org, 2018, p. 30).

[...]

a falta de respeito com a nossa família, a negligência médica, a omissão de socorro, aonde vínhamos a ter 5 mortes na unidade por omissão de socorro só no ano de 2015. Não temos dentistas na unidade e nem medicamentos, onde estamos sofrendo dia e noite com dor de dente, não temos psicólogo nem psiquiatra na unidade, aonde quando um reeducando chega a demonstrar algum problema psicólogo devido as opressões da unidade e por falta desses profissionais, acaba cometendo suicídio, fora as agressões físicas e verbais, a alimentação é precária, aonde já veio e vem acontecendo de estamos achando pedras e pedaços de ferro na comida [...] não temos água potável, pois a água que é fornecida para nós é puro calcário, e isso vem causando vários problemas renais e estomacais em nós.

[...]

Ao senhor ou Senhora presidente da República

Bom meritíssimo eu escrevo esta carta mais uma vez pois eu estou condenado a morte por doenças crônicas que são vírus da “AIDS e hepatite C” que não tem cura eu já estou preso há muitos anos está muito difícil para mim o dia a dia pois sei que vou morrer a qualquer dia de hoje só não queria voltar para casa em um caixão pois os meus filhos são muito apegado a mim e para eles vai ser um choque pois eu sou pobre e de família humilde eu só tenho minha esposa e os meus filhos pois eu perdi uma parte da família e a outra me abandonarão, eu não sou bandido nem criminoso, e só queria pagar a pena com uma domiciliar ou então um perdão de pena pois é sempre tive bom comportamento dentro e fora do sistema prisional e com as minhas remições eu vou pra 9 anos e 4 meses preso sempre lutei pelos meus direitos, eu era apenas um viciado em drogas que vendia para sustentar o meu vício sendo que de vez em quando eu fui condenado injustamente só pelo meu passado sendo que eu já tava pagando pelos meus erros hoje sou evangélico e não uso mais drogas [...]. (*idem*, p. 70)

A leitura dos mencionados e citados trechos produz uma mistura de sensações de indignação, dor e inconformismo. Não existem formas de se mensurarem as consequências de anos de políticas de encarceramento em massa que violam a dignidade humana no seu mais profundo limiar: o direito à vida e o direito à saúde. Leituras como essa levam ao questionamento imediato do dito fim de ressocialização das penas no Brasil. Como se falar em ressocialização se a prioridade intramuros é a sobrevivência?

3. BRASIL, SUPERLOTAÇÃO DE PRESÍDIOS E O CORONAVÍRUS

Não bastando o colapso sanitário vivenciado pelo sistema carcerário brasileiro, entre janeiro e março de 2020, o Brasil, como os demais países de todo o mundo, foi atingido por uma grave pandemia causada pela contaminação e disseminação do coronavírus, vírus SARS-CoV-2. Diante desse cenário, em 30 de janeiro de 2020, a OMS declarou Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional, apresentando uma série de orientações – provisórias sobre os cuidados e precauções para se evitarem as contaminações por COVID-19.

Uma das primeiras orientações apresentadas ocorreu em março de 2020, denominada “*Centro de Tratamiento de Infecciones Respiratorias Agudas Graves*”¹⁴. Neste documento, constava um manual prático de elaboração e criação de centros de tratamento de infecções agudas graves e triagem, com toda a complexa informatização de como se fariam os corretos cuidados para se evitarem novas contaminações, inclusive dos profissionais de saúde¹⁵.

Além disso, a partir de abril de 2020, a OMS também iniciou a publicação de diversas orientações no tocante aos cuidados da população para se evitar a contaminação pela COVID-19. Inicialmente, o uso de máscaras cirúrgicas (inclusas PFF-2 e N95) não era indicado a todas as pessoas, mas sim, aos profissionais de saúde e aos pacientes que apresentassem sintomas da COVID-19¹⁶. Por sua vez, já se previa a necessidade de fornecimento, às populações de todos os países, de equipamentos de higiene de mãos, além do isolamento social, para se evitarem novas contaminações¹⁷.

Em fevereiro de 2020, o Brasil, por meio de seu Ministério da Saúde, expediu a Portaria n. 188, declarando a emergência em saúde pública e, em acordo com as orientações apresentadas pela OMS, abarcando também as medidas de enfrentamento à COVID-19¹⁸.

¹⁴ Tradução livre: “Centro de Tratamiento de Infecciones Respiratorias Agudas Graves”.

¹⁵ Mais informações em: < https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/331860/WHO-2019-nCoV-SARI_treatment_center-2020.1-spa.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2021.

¹⁶ Mais informações em: < https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/331789/WHO-2019-nCoV-IPC_Masks-2020.3-spa.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2021.

¹⁷ Informações em: < https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/331849/WHO-2019-nCoV-Hand_Hygiene_Stations-2020.1-spa.pdf> e < https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/331846/WHO-2019-nCoV-IPC_WASH-2020.3-por.pdf> .

¹⁸ Informações em:

<<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=04/02/2020&jornal=600&pagina=1>. Acesso em: 10 jul. 2020>. Acesso em: 20 dez. 2021.

Com o aumento dos casos de forma desproporcional, as orientações de cuidados passaram a envolver o uso contínuo de máscara cirúrgica, quando em contato com outras pessoas (dada a existência de casos assintomáticos), a necessidade de higiene constante (água e sabão, e álcool em gel/líquido para descontaminação de ambientes, produtos, mãos etc.), a importância do distanciamento social (evitando-se eventos com aglomerações, encontros em grupo etc.), entre outras.

Com o alavancar no número de contaminados, outro tema veio a foco: a saúde de pessoas privadas de liberdade. Assim, em 17 de março de 2020, o Conselho Nacional de Justiça, por meio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, publicou a Recomendação n. 62 (CNJ, 2020, *n.p.*), que trazia orientações a magistrados e aos tribunais no tocante a medidas preventivas adotáveis para se evitarem as contaminações por COVID-19 no sistema carcerário. Em 2021, a Recomendação foi acrescida pela de n. 91, com medidas adicionais no mesmo sentido.

Entre disposições constantes na primeira recomendação, têm-se as seguintes:

Art. 3º Recomendar aos magistrados com competência para a execução de medidas socioeducativas a adoção de providências com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, especialmente:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) **mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;**

b) **pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;**

[...]

Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – **concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto**, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante nº 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) **mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;**

[...]

IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal [...]. (CNJ, 2020, p. 5-6) (grifos nossos)

Além das acima mencionadas, outras sugestões saltam aos olhos, tais como as do art. 10 da mencionada Recomendação, que traz como medidas a serem adotadas pelos sistemas penitenciários as de isolamento de pessoa com sintomas de COVID-19, de modo que não contaminassem as demais, e o encaminhamento imediato de preso com sintomas respiratórios agudos de COVID-19 a unidade de saúde, para tratamento e acompanhamento médico (*idem*, p. 11-12).

Vale dizer, outrossim, que, segundo a Recomendação, o objetivo principal de tais recomendações eram a proteção da vida e da saúde de pessoas privadas de liberdade e de todos os envolvidos na execução penal, em especial daqueles que compunham grupos de risco, isto é, que possuíam comorbidades, de modo que, ao mesmo tempo que se tivesse garantida a proteção do direito à saúde das pessoas em geral, também houvesse a prestação jurisdicional (*idem*, p. 4).

Assim sendo, em um primeiro momento, demonstra-se acertada a decisão tomada pelo Conselho Nacional de Justiça no tocante à preservação da dignidade humana de presas e presos. Todavia, vivendo-se em um contexto como o relatado em item anterior (2.2), os empecilhos (muitas vezes criado pelo próprio sistema e pelo aparato necropolítico) para a aplicação do modelo teórico informado pelo CNJ são incomensuráveis, tanto por parte dos próprios sistemas penais quanto pelos jurisdicionados, que, numa visão bastante conservadora a ser vista em tópico próprio, ignoram as requisições e orientações do Conselho.

Cumprir mencionar exemplo claro da proposital (e desejada pelos sistemas penais brasileiros) impossibilidade de aplicação das disposições trazidas pelo CNJ na Resolução n. 62, qual seja, a Portaria Interministerial n. 7, de 18 de março de 2020 (BRASIL, 2020, *n.p.*), publicada um dia após aquela, sob redação dos Ministros Sérgio Moro e Luiz Henrique Mandetta. Segundo consta na desarrazoada Portaria, algumas orientações para se evitarem contaminações no sistema carcerário perpassariam pelo uso de “cortinas ou marcações no chão para delimitação de distância mínima de dois metros entre os custodiados” (art. 3º, §1º), que, para os ministros, seriam medidas acessíveis no ambiente intramuros brasileiro. De igual modo,

o art. 3º, §3º, que orientava os profissionais de saúde atuantes no ambiente intramuros que evitassem circular pelas áreas nas quais não houvesse contaminados por COVID-19.

Ao que parece, a redação da portaria acima mencionada teria sido produzida por pessoas que jamais tiveram acesso a penitenciárias e prisões brasileiras. Em que pese a boa vontade e a intenção, “De bons intencionados, o inferno está cheio”. Como se mencionar a possibilidade de separação de presos em marcações de dois metros de distância (4m²) em prisões que comportam o dobro do número de presos para os quais foi construída?

Desse modo, quando não dificultada, a atuação se torna completamente impossibilitada, como já é possível se verificar.

3.1 Houve resposta, no sistema carcerário brasileiro, à crise das contaminações por COVID-19?

Tendo-se como base o item anterior, pode-se dizer que houve resposta à crise das contaminações por COVID-19 por parte dos agentes de controle do sistema carcerário, em especial, pelo Conselho Nacional de Justiça. Todavia, dizer que houve resposta não seria afirmar que essa fora eficaz e eficiente, ao contrário. É bem verdade, mais uma vez nas palavras supracitadas de ZAFFARONI (1998, p. 18), “[...] *siempre se ha sabido que el discurso jurídico-penal latinoamericano é falso*”¹⁹. Ora, se o discurso vertente (fruto de aparente viés constitucionalista e garantista) prima pela proteção da saúde e da dignidade humana de pessoas em situação de cárcere, era mais que esperado, conhecendo-se o sistema penal brasileiro, que a *praxis* e a aplicação teórica se dariam em caminhos diametralmente opostos.

Primeiro ponto essencial a ser analisado diz respeito à suspensão de visitas. Antes mesmo da emissão da Recomendação n. 62 pelo Conselho Nacional de Justiça, o Departamento Penitenciário brasileiro posicionou-se pela suspensão das visitas às penitenciárias brasileiras, como forma de se evitarem as transmissões na relação extra-intramuros (AMMAR *et al.*, 2021, p. 6).

Ocorre que, justamente em razão da ausência de planejamento por parte do sistema e, individualmente, das penitenciárias, essa suspensão, embora tenha diminuído o percentual de

¹⁹ Tradução livre: “Sempre se soube que o discurso jurídico-penal latino-americano é falso”.

contaminações, gerou um novo problema de saúde pública: ansiedade e tensões entre agentes e presos. Isso porque muitos deles permaneceram, durante meses, sem notícias e contato com seus familiares, até mesmo por meio de cartas e e-mails (*idem*). Com isso, retirou-se, para além do direito à saúde, o direito à visita e ao contato com o mundo externo, também previstos na Lei de Execução Penal. Conseqüentemente, assim como ocorreu com a população em isolamento social no ambiente extramuros, aqueles em situação de cárcere sentiram as tristes conseqüências da impossibilidade de contato com seus familiares e amigos.

Outra dura realidade também provocada pela proibição de visitas pertine ao não recebimento de alimentos e outros suprimentos pelos presos. Em muitas prisões brasileiras, a alimentação se faz precária, e o acesso a medicações e produtos de higiene é inexistente, restando aos familiares a função de levarem tais suprimentos semanalmente, durante suas visitas, àqueles que se encontram no ambiente intramuros. Em razão da suspensão dos encontros físicos, muitos presos e presas viram-se completamente desamparados também nesse aspecto (*idem*), o que levou a protestos. Assim, com a vacinação da população carcerária em 2021, as visitas voltaram a ser, gradativamente, restabelecidas, de modo que se pudesse garantir tal direito à população em cárcere.

Além da suspensão de visitas por familiares, graves deficiências foram observadas no tocante à aplicação das orientações da Recomendação n. 62, em especial àquelas referentes à concessão de saída antecipada do regime fechado e à concessão de benefício de prisão domiciliar.

Em 2020, o CNJ, em parceria com o PNUD (Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento), apresentou pesquisa realizada no período entre 19 e 29 de maio de 2020, por meio da qual coletaram-se dados para a elaboração da Série “Justiça Presente - Relatório de Monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas II”.

Segundo informações extraídas da pesquisa, das 755.274 pessoas presas, apenas 35.026 haviam sido soltas, inclusas nessa população pessoas submetidas a quaisquer das medidas de privação de liberdade, seja por prisão provisória, seja por condenação transitada em julgado, ou mesmo por aplicação de medida socioeducativa²⁰ (CNJ, 2020, p. 9). Dos mais de

²⁰ Dados obtidos através do site

<<https://www.br.undp.org/content/dam/brazil/docs/Relatorio%20II%20COVID.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

200 mil presos provisórios brasileiros, apenas 8.194 haviam sido contemplados por medidas de soltura, ao total (*idem*, p. 10). Em relação à suspensão de visitas, 26 das 27 unidades federativas reportaram a suspensão das visitas e 12 unidades reportaram suspensão na entrega de alimentos por familiares aos presos (*idem*, p. 25), o que corrobora informação apresentada em parágrafos anteriores.

Ainda, em 15 de agosto de 2020, das mais de 700 mil pessoas presas, apenas 28.480 (*idem*, p. 65) haviam sido testadas, o que demonstra a subnotificação nos números apresentados pelos órgãos públicos no tocante aos contaminados e mortos por COVID-19 nos sistemas prisionais até aquele momento. Cumpre informar que, segundo os dados apresentados pelo CNJ em dezembro de 2021, há aproximadamente 2 meses, as testagens haviam chegado ao patamar aproximado de 366.000 testagens, demonstrando-se que aproximadamente metade da população carcerária nem sequer havia sido testada. É dizer, mais ou menos 50% das pessoas em situação de cárcere estavam em condição de subnotificação.

Nota-se que, em um sistema carcerário que possui lotação populacional de 175%, ou seja, quase o dobro da população que comportariam os seus estabelecimentos, apenas 4,6% dos mais de 700.000 detentos foram beneficiados com medidas de soltura. É dizer, a superlotação carcerária persistiu, dado fato de que esse número é, com a devida venia, irrelevante se comparado ao total. Quando se analisa o fato de que 200 mil pessoas estão presas provisoriamente, isto é, que nenhuma delas sofreu condenação; quando se analisa o fato de que outras 200 mil pessoas²¹, englobadas ou não no número anterior, estão presas por crimes da Lei de Drogas, crimes esses que não envolvem violência ou grave ameaça, torna-se perceptível o estado de coisas inconstitucional vivenciado pelo Brasil, a barbárie generalizada construída pela política de encarceramento em massa.

Com os dados acima mencionados, faz-se possível entender o que Wacquant definia como a criminalização da miséria. Ora, a substituição do Estado-providência (que nesta análise, poder-se-ia denominar de Estado-segurança social) pelo Estado penal e policial (WACQUANT, 2003, p. 19) assume todas as faces da necropolítica brasileira. Nesse caso, diz-se Estado-segurança na medida em que o direito à saúde, garantido constitucionalmente como parte da Segurança Social brasileira, é gradativamente substituído pelo Estado penal, na

²¹ Dado obtido em:

<<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiNzhhODE0ZjgtZWZkMS00YzhjLTlkZTA0NGIwMmY0Y2E5YTJhIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9&pageName=ReportSection70f244061005205038ae>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

completa reificação do ser humano submetido ao cárcere.

Como conter o fluxo crescente das famílias deserdadas, dos marginais das ruas, dos jovens desocupados e alienados e a desesperança e a violência que se intensificam e se acumulam nos bairros? [...] decidiram responder desenvolvendo suas funções repressivas até a hipertrofia. Na medida em que se desfaz a rede de segurança (safety net) do Estado caritativo, vai se tecendo a malha do Estado disciplinar (dragnet) chamado a substituí-lo nas regiões inferiores do espaço social americano.

O desdobramento desta política estatal de criminalização das conseqüências da miséria de Estado opera segundo duas modalidades principais. **A primeira e menos visível, exceto para os interessados, consiste em transformar os serviços sociais em instrumento de vigilância e de controle das novas “classes perigosas”.**

[...]

O segundo componente da política de “contenção repressiva” dos pobres é o recurso maciço e sistemático ao encarceramento (quadro 2). Depois de ter diminuído em 12% durante a década de 60, a população carcerária americana explodiu, passando de menos de 200 mil detentos em 1970 a cerca de 825 mil em 1991, ou seja, um crescimento nunca visto em uma sociedade democrática, de 314% em vinte anos (*idem*, p. 27-28).

O que Mbembe definia como necropolítica é visível nos sistemas penais brasileiros e na política de encarceramento no país adotadas durante a pandemia. Tamanha a incongruência entre o sistema e o que previa a Recomendação 62/2020 que, já em agosto de 2020, a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos manifestou preocupação com a situação brasileira no tocante à preservação da vida e da saúde daqueles em situação de cárcere²².

No tocante, outrossim, aos dados epidemiológicos, o INFOPEN divulgou informação atualizada em 21/12/2021, com o Monitoramento de casos e óbitos por COVID-19 no sistema carcerário. Segundo a pesquisa – e aqui, sem se contarem os milhares de casos subnotificados em razão da baixa testagem²³ –, aproximadamente 67.000 eram os casos confirmados de contaminação, sendo o número de óbitos apresentado pelo CNJ de 297.

Em razão da complexa situação acima narrada, e por todas as violações ao direito à saúde desses presos durante a pandemia COVID-19, o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, junto de outras inúmeras entidades, como o IBCCrim (Instituto Brasileiro de Ciências

²² Informações em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/195.asp>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

²³ Neste ponto, cumpre mencionar que o termo “baixa testagem” não é utilizado como comparativo com o percentual de testes realizados fora do ambiente intramuros. Em verdade, essa noção surge da compreensão que, em espaços de superlotação e confinamento, as contaminações por COVID-19 são muito mais rápidas e que, justamente em razão desse fato, dever-se-ia ser, em percentuais muito mais elevados, realizada a testagem de encarcerados.

Criminais), ajuizou, em 2020, Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF n. 684, em conformidade com a ADPF 347 de 2015, que reconheceu o estado de coisas inconstitucional do modelo de encarceramento brasileiro²⁴. Segundo consta na petição inicial, a finalidade da ADPF é a de que

seja reconhecido o descumprimento de preceitos fundamentais na gestão penitenciária, notadamente a saúde, a vida e a segurança de toda a população prisional, dos servidores do sistema penitenciário e, também, da sociedade em geral, diante do fracasso do Estado em desempenhar a obrigação de evitar a proliferação da pandemia de COVID-19 no sistema prisional brasileiro, por atos de responsabilidade de todos os Poderes da República, bem como das mais diversas autoridades judiciais do país, em todas as instâncias, aprofundando o quadro sistemático de violação de direitos já existente no sistema prisional, decorrente de condutas comissivas e omissivas dos poderes públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal, bem como da notória inércia ou ineficácia das medidas que eventualmente foram tomadas pelas autoridades constituídas, sobretudo diante do descumprimento das orientações emitidas pelo Conselho Nacional de Justiça na Recomendação n. 62/2020 pela maior parte dos magistrados.

A ADPF já se encontra conclusa ao Relator, min. Nunes Marques, desde março de 2021, sem qualquer decisão²⁵.

3.2 A atuação do Poder Judiciário enquanto violador do direito à saúde, de forma indireta, durante a pandemia

Com a última informação trazida em subitem anterior, torna-se possível a análise da atuação do poder judiciário brasileiro como agente que reitera e fortalece o modelo de encarceramento em massa. Em verdade, os operadores do Direito no Brasil, em grande percentual, fazem parte da conservadora elite que aceita e demanda a criminalização da pobreza.

Caso bastante emblemático que merece especial atenção na presente análise foi pesquisa realizada pela Defensora Pública e Subcoordenadora de Defesa Criminal da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, Isabel de Oliveira Schprejer, denominada

²⁴ Informações em: <<https://ibccrim.org.br/media/posts/arquivos/arquivo-14-05-2020-20-25-44-158021.pdf>>. Acesso em: 02 jan. 2022.

²⁵ Informações sobre o processo em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5910249>>. Acesso em: 16 jan. 2022.

“Pandemia e Prisão: Uma análise de decisões judiciais em pedidos de liberdade formulados com base na recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça”.

A pesquisa, realizada no período de 20 de março a 19 de junho de 2020, analisou decisões proferidas em primeiro grau a pedidos de liberdade de 45 acusados submetidos a prisão preventiva, decisões essas tomadas por 5 magistrados. Vale dizer que todos as 45 pessoas eram acusadas por crimes que não envolviam violência ou grave ameaça, mas sim “crimes de furto, porte ilegal de arma de fogo, tráfico de drogas e associação para o tráfico de drogas” (SCHPREJER, 2020, p. 205).

Segundo expresso na pesquisa, os fundamentos utilizados para se negar 37 dos 45 pedidos formulados de revogação da prisão preventiva abarcaram os seguintes argumentos: não inclusão do réu em grupo de risco em relação à COVID-19; ausência de notícias e informações sobre contaminações naquela unidade prisional; existência e adoção de medidas sanitárias nessas unidades para se evitarem as contaminações; impossibilidade de adoção da COVID-19 como justificativa para liberação de presos; existência de antecedentes criminais ou reincidência; gravidade concreta dos crimes praticados; e inexistência de alterações desde as decisões decretadoras da prisão preventiva (*idem*, p. 207).

Repise-se: 37 dos 45 pedidos formulados de revogação de prisão preventiva em crimes sem violência ou grave ameaça foram negados. Dos 45 pedidos, em 27 foi adotado o fundamento de que a unidade vem realizando medidas sanitárias para se evitarem as contaminações. Em 26, o argumento de impossibilidade de adoção da COVID-19 como justificativa (“carta branca”) para liberação de presos foi adotado (*idem*, p. 208).

No tocante à fundamentação de que as unidades vinham realizando medidas sanitárias para fins de se evitarem as contaminações por COVID-19, cumpre citar trecho apresentado por Schprejer, que especialmente demonstra ponto basilar no tocante à influência do poder judiciário nos sistemas de encarceramento em massa, qual seja, sua constante busca por se eximir de tal responsabilidade.

Verifica-se, assim, que, nas decisões do substrato pesquisado que se basearam no fundamento ora em comento, **o Poder Judiciário transferiu a responsabilidade pela adoção de medidas relacionadas à pandemia ao Poder Executivo**, não efetuando análise crítica sobre tais medidas, e, na maioria das vezes, **sequer as enumerando, mas apenas se referindo genericamente à sua existência**. Ademais, **sinalizou o Judiciário, em tais vereditos, não enxergar o próprio papel de agente desencarcerador como**

medida de adoção necessária à contenção da pandemia (SCHPREJER, 2020, p. 210).

Outro ponto que salta aos olhos na pesquisa diz respeito ao fato de que 4 decisões que haviam sido proferidas por distintos magistrados traziam um mesmo argumento, a partir do HC n. 567.408/RJ, de março de 2020²⁶, sobre a impossibilidade de se adotar a crise da COVID-19 como “passe livre para a liberação de todos”. Ao que parece, os magistrados sequer haviam lido minuciosamente o próprio HC, cujo paciente era ex-governador do Rio de Janeiro, acautelado em local adequado no qual era mantidos detentos de nível superior (*idem*, p. 211). A inaplicabilidade do entendimento do HC ao caso de pessoas em prisões superlotadas, sem acesso a água potável, sabão, máscaras etc., é elucidativo e óbvio.

Finalmente, as mais discrepantes argumentações trazidas pelos juízes dizem respeito a não se tratarem, os acusados, de pessoas em grupo de risco para a COVID-19. Como mesmo menciona a Defensora Pública, em casos que abarcavam, respectivamente, pessoa acometida por bronquite asmática e outra pessoa acometida por tuberculose, as negativas foram elaboradas com base nas justificativas de que, no primeiro caso, o acusado estaria com sua debilidade estabilizada, fazendo uso de medicamento controlado, enquanto, no segundo caso, não haveria outras justificativas que concorressem com a tuberculose para fins de liberação do preso (SCHPREJER, 2020, p. 211-212).

É de se assustar uma decisão que negue a revogação da prisão provisória a pessoa acometida por tuberculose pelo simples fato de que não existiam outras causas concomitantes para tal revogação. Realmente, a barbárie e as inconstitucionalidades nascem nas mãos daqueles que decidem, que julgam, e permeiam todo o arcabouço processual e executório da pena no Brasil.

Outro tribunal – já reconhecidamente voltado ao punitivismo e ao encarceramento em massa antes mesmo da pandemia – é o Tribunal de Justiça de São Paulo. Natalia Pires de Vasconcelos, Maíra Rocha Machado e Henrique Yu Jiunn Wang realizaram pesquisa, publicada em 2020, denominada “Pandemia só das grades para fora: os Habeas Corpus julgados pelo

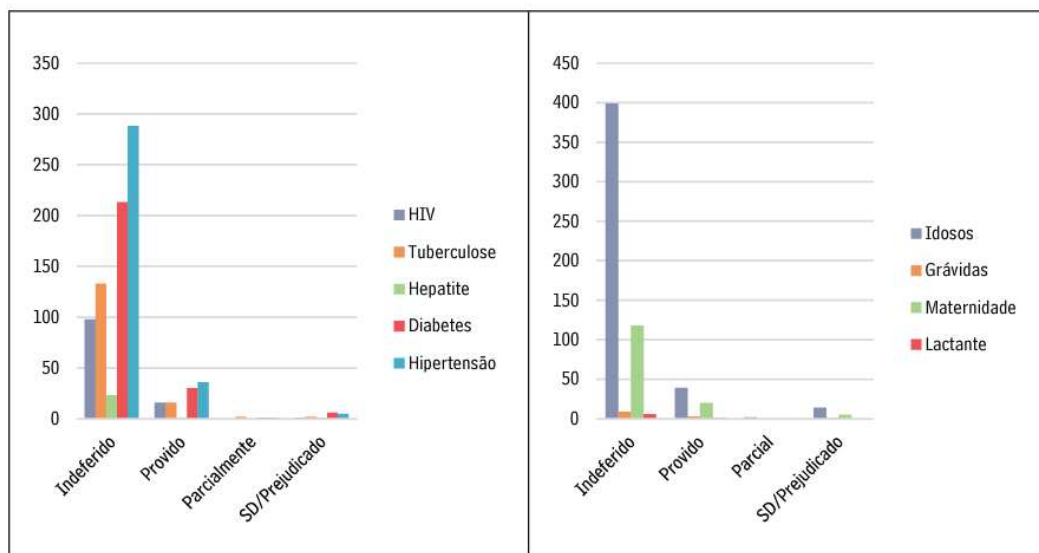
²⁶ Informações em:

<[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Criminal_Juri_Jecrim/Menu_Jurisprudencia/Jurisprudencia_Criminal/STJ%20-%20Coronavirus%20-%20caso%20Se%CC%81rgio%20Cabral%20\(1\).pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Criminal_Juri_Jecrim/Menu_Jurisprudencia/Jurisprudencia_Criminal/STJ%20-%20Coronavirus%20-%20caso%20Se%CC%81rgio%20Cabral%20(1).pdf)>. Acesso em: 20 dez. 2021.

Tribunal de Justiça de São Paulo”. A pesquisa, realizada manualmente sobre 185 edições dos diários oficiais do Tribunal de Justiça de São Paulo, no período de dezembro de 2019 a maio de 2020, coletou 6771 decisões em sede de HC cujo teor contivesse menções à COVID-19. Dessas, 371 decisões foram efetivamente lidas e utilizadas como embasamento para a pesquisa em comento (MACHADO; VASCONCELOS; WANG, 2020, p. 545).

Segundo dados obtidos com a pesquisa, 90% dos Habeas Corpus teriam sido indeferidos, sendo que, na análise das 6771 decisões, dos 54% que mencionavam a Recomendação n. 62/2020, 90% a adotavam para fins de indeferimento do pleito (*idem*, p. 549).

Abaixo, gráfico elaborado pelos autores apresenta dados referentes ao deferimento e indeferimento de habeas corpus cuja demanda envolvesse questões atinentes ao pertencimento a grupo de risco.



Fonte: MACHADO; VASCONCELOS; WANG, 2020, p. 550.

Portanto, é de se observar, no âmbito das decisões emitidas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que nem mesmo, no tocante à subsunção ao disposto na Recomendação n. 62, aquele se adequa às necessidades de se conceder, prioritariamente, a revogação da prisão provisória para grupos de risco, como pessoas com HIV, Tuberculose, Hipertensão, Diabetes e Hepatite, por exemplo. Do mesmo modo, em relação aos muitos pedidos de revogação envolvendo pessoas idosas, que são efetivamente consideradas grupos de risco, mesmo que mencionada Recomendação tenha previsto a necessidade de fazê-lo.

Dessa maneira, possível se concluir que, de fato, a necropolítica de encarceramento brasileira está intrinsecamente ligada à forma de atuação do Poder Judiciário, antes mesmo do início de uma possível execução penal. O próprio encarceramento provisório em massa é forte sintoma de um modelo punitivista que, para possibilitar a criminalização da pobreza e a contenção de massa, viola o princípio *nula poena sine iudicio* e a própria presunção de inocência (FERRAJOLI, 2002, p. 446), como já mencionado na presente análise.

Conclusivamente, cumpre mencionar trecho elaborado pelos pesquisadores em comentário, o qual abarca ponto importante sobre como essas decisões transparecem sobremaneira a coadunação, por parte dos juristas, com o modelo acima mencionado de criminalização de massas, de mesma maneira que sobre o modo como estes vêm constantemente se sobrepondo às decisões e entendimentos exarados, sejam por cortes superiores, como o Supremo Tribunal Federal, sejam por órgãos como o Conselho Nacional de Justiça.

Em outras palavras, e de acordo com a apropriação que fazemos aqui, a produção de pesquisa sobre o modo como o TJSP decide casos envolvendo pessoas em privação de liberdade no contexto da pandemia informa sobre as respostas diante da crise humanitária e também sobre as práticas decisórias e os padrões argumentativos que já marcavam a atuação do tribunal. Além disso, mostra os caminhos potenciais que se abriram com a Covid-19 e como não foram aproveitados pela magistratura (MACHADO; VASCONCELOS; WANG, 2020, p. 545, 2020, p. 563-564).

Imperioso relatar, finalmente, como as incongruências perpassam por todos os distintos tribunais brasileiros, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal. Ditoso lembrar que, embora decidido, em sede de medida cautelar em ADPF n. 347, sobre o Estado de Coisas Inconstitucional do sistema carcerário brasileiro, decisão essa já mencionada em alguns momentos no presente trabalho, o próprio STF se contradiz em suas afirmações. Basta-se conhecer o *Habeas Corpus* n. 126.292, cuja decisão foi proferida em 2016, por meio do qual, em sentido diametralmente oposto, a Corte decidiu que “A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal”²⁷.

²⁷ Leitura acessível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 03 fev. 2022.

É dizer, enquanto, em 2015, o Supremo Tribunal Federal alegava a necessidade de se repensar o sistema de encarceramento em massa brasileiro, compreendendo se tratar de situação inviável que não alcançava, de forma alguma, os fins declarados da pena; em 2016, o STF mudava sua opinião e seguia sua argumentação alegando que a pessoa acusada em processo penal sem trânsito em julgado de sentença condenatória poderia e deveria cumprir pena provisória, já que não se feriria a presunção de inocência. Demonstrado anteriormente o número de pessoas em cumprimento de prisão provisória no Brasil, como se poderia garantir um sistema carcerário menos abarrotado se, em contrapartida, a regra seria a de prender independentemente de condenação?

Assim é que demonstrada, portanto, a influência do Poder Judiciário brasileiro nas próprias violações do direito à saúde da população em situação em cárcere, a partir da perspectiva de negação aos pedidos formulados por sujeitos de direito (muitos deles, pertencentes a grupos de risco) para revogação de prisões provisórias por crimes sem violência ou grave ameaça; bem como a ineficiência por parte dos magistrados e demais operadores do direito na construção de um sistema condenatório que efetive a proposta de ressocialização, basilar na teoria e nas perspectivas da pena.

4. COVID-19 E OS SISTEMAS CARCERÁRIOS DE PAÍSES LATINOAMERICANOS

4.1 Breves considerações sobre os sistemas carcerários argentino, colombiano e chileno no contexto pré-pandêmico

Para a presente análise, três países foram escolhidos para serem estudados comparativamente com o Brasil, quais sejam, a Argentina, a Colômbia e o Chile. O Chile, nesta análise, ainda que com inúmeros pontos a serem lapidados em sua política de processo e execução penais, apresenta inovações e aspectos importantes que poderiam – e podem, ainda – ser adotados pelo Brasil, a curto e longo prazo, para fins de adaptação e melhorias nas políticas processuais e que, diretamente, venham a impactar no sistema carcerário brasileiro.

A Argentina, por seu turno, será comparativamente trazida como um sistema “meio termo” entre o Chile e dois outros países, o Brasil, nosso objeto principal de análise, e a Colômbia, país também emblemático no tocante às violações de direitos humanos de presos na

América Latina. Este último foi eleito para a presente análise especialmente em razão de uma importante decisão que, assim como ocorreu no Brasil, declarou ser “um estado de coisas inconstitucional” o sistema de encarceramento colombiano, como veremos adiante.

Vale ressaltar, ademais, que a escolha comparativa se deu entre países latino-americanos – e apenas latino-americanos – por um motivo claro: tratam-se de países que, ainda que em diferentes nuances, sofreram diretamente com os impactos seculares de políticas colonizadoras, que, ainda hoje, influenciam no *modus operandi* de seus sistemas penais. Muito desse interesse também perpassa pela leitura da obra “En busca de las penas perdidas: Deslegitimación y Dogmática Jurídico-Penal”²⁸, de Eugenio Raúl Zaffaroni, já mencionada no presente exame, por meio da qual o Autor se aprofunda nos debates e estudos acerca da crise no sistema penal latino-americano.

Passemos, então, à análise dos mencionados sistemas.

Em muitos casos, assim como se dá no Brasil, as prisões em distintos países latino-americanos apresentam características comuns, tais como a seletividade do sistema penal: em sua maioria, os presos são pessoas pobres, que sobrevivem com menos de um salário-mínimo por mês. Segundo estudo realizado por Edmundo Oliveira, em “Prisões e Crime Organizado na América Latina”, em 2003, aproximadamente metade dessa população era, à época, composta por pessoas negras, e quase 90% dessa mesma população não possuía grau de instrução primária completa, sendo que muitos deles não aprenderam a ler ou escrever (OLIVEIRA, 2003, p. 30). Ainda que esses dados sejam do início do século XXI, ainda hoje, o panorama se envereda em percentuais cada vez mais altos, como se verá a seguir.

Um primeiro ponto que assombra os sistemas carcerários da América Latina, em geral (incluído no rol o Brasil, conforme informado em capítulo anterior), é o crescimento vertiginoso de sua população em um pequeno espaço de tempo.

Laura Judith Sanchez e Angélica Rossana Gauna, em “*Cartografía de la pandemia em las cárceles. La situación de los derechos humanos de las personas privadas de su libertad em Córdoba, Argentina*”²⁹, afirmam que, em 2008, o número de presos na Argentina, em regime aberto, semiaberto e fechado, era de 54.537 pessoas (136 pessoas privadas de liberdade para cada 100.000 habitantes), enquanto, em dezembro de 2018, esse número chegou a 94.883

²⁸ Tradução livre: “Em busca das penas perdidas: Deslegitimação e dogmática jurídico-penal”.

²⁹ Tradução livre: “Cartografía da pandemia nos cárceres: a situação dos direitos humanos das pessoas privadas de liberdade em Córdoba, Argentina”.

peçoas (213 presos para cada 100.000 habitantes) (GAUNA; SANCHEZ, 2021, p. 16-17), quase dobrando a proporção. O número, em março de 2020, de peçoas em cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, no sistema penitenciário argentino, por sua vez, era de 13.971 peçoas, conforme dados da *Procuración Penitenciária de La Nación* (Procuradoria Penitenciária da Nação).

Ainda segundo as autoras,

Esa insuficiencia en la capacidad de alojamiento ha provocado el aumento del hacinamiento en el conjunto de los sistemas penitenciarios provinciales y el federal: el cálculo para 2018 ya indicaba que las cárceles argentinas funcionaban con un 22% de sobrepoblación³⁰. (idem, p. 19).

O Chile, por sua vez, possuía, em janeiro de 2019, 50.038 peçoas no subsistema fechado³¹, sendo, ao todo, 40.628 peçoas efetivamente presas, em cumprimento de pena privativa de liberdade em regime fechado, o que alcança um patamar de 214 presos para cada grupo de 100.000 habitantes³². Percebe-se, portanto, que, comparativamente à Argentina, o Chile possui um percentual alto de encarceramento.

No tocante a ambos os sistemas, embora com características bastante problemáticas, em especial, no que pertine ao aumento rápido na população carcerária, tanto o Chile quanto a Argentina ainda apresentam dados positivos, quando comparados aos do Brasil. Enquanto, no ano de 2018, a taxa de aprisionamento na Argentina era de 213 presos para cada 100 mil habitantes e no Chile, em 2019, a taxa era de 214 peçoas em regime fechado para cada 100 mil habitantes, o Brasil chegava ao patamar de 357 presos na mesma proporção (DEPEN, 2021, p. 15), o que é catastrófico³³. Cumpre relembrar que os dados apresentados pelo Departamento Penitenciário brasileiro, em grande escala, sofrem alterações em razão da subnotificação, o que possibilita compreender que a proporção, na verdade, seria bem maior do que a acima mencionada.

³⁰ Traduzindo-se: “Essa insuficiência na capacidade de alojamento levou a um crescimento na superlotação dos sistemas prisionais provinciais e federais como um todo: o cálculo para 2018 já indicava que as prisões argentinas estavam operando com 22% de superlotação”.

³¹ Informações acessadas em: <<https://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticaspp.html>>. Acesso em: 23 dez. 2021.

³² Considerando-se, em 2019, uma população total de 18,95 milhões de peçoas, segundo o Banco Mundial.

³³ Mais informações em

<<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoieYjI3MTktNDZiZi00YjVhLWFjN2EtMDM2NDdhZDM5NjE2IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 13 jan. 2021.

A Colômbia, por seu turno, é um país que, como o Brasil, representa o que há de mais preocupante no que diz respeito às violações de direitos humanos de presos. O país, em 2015, apresentou um caso bastante emblemático, no tocante à superlotação carcerária e às inúmeras violações a direitos humanos. Foram levadas à Corte Constitucional da Colômbia uma série de processos que envolviam violações à dignidade humana em razão da superpopulação carcerária em presídios colombianos, tendo havido sentença de n. T-762/15. Segundo consta nos autos, em expediente T-4074694 (*EPAMS de Itagüí*), a inspeção judicial verificou que 867 presos viviam em ambiente que comportava apenas 336 internos. Muitos dormiam nos corredores, a alimentação era péssima, e sofriam constantemente com a ocorrência de epidemias (antes mesmo da COVID-19). Em expediente T-3989532 (*EPMSC de Santa Rosa de Cabal*), a inspeção judicial verificou que 141 dos presos que lá estavam dormiam no chão, outros dormiam dentro dos banheiros ou em redes improvisadas³⁴.

Em expediente T-3927909 (*Cárcel Modelo de Bucaramanga – Pabellón 4*), a inspeção judicial verificou que, nas 152 celas com capacidade para 305 pessoas, habitavam 900, que dormiam também nos banheiros, corredores e até em telhados. Ainda, observou-se que muitos dos presos apresentavam doenças graves, como câncer e lepra, e não haviam sido liberados do local, mesmo nessas condições³⁵.

Já segundo o Boletim “*Qué nos dicen los datos del INPEC?*” (“O que nos dizem os dados do INPEC?”) (INPEC, 2017, p. 2) emitido pelo Governo da Colômbia em 2017, em maio de 2016, a população carcerária colombiana atingiu o patamar de 179.638 pessoas, com uma taxa de reclusão de 251 pessoas para cada 100.000 habitantes. Desta população, 36% ainda estava cumprindo prisão provisória, isto é, sem condenação (COLÔMBIA, 2017).

Outrossim, uma característica que se verifica em grande parte dos países latino-americanos e que gera, de igual modo, impactos severos na população carcerária é o fato de que muitos dos presos se encontram – como no Brasil – cumprindo pena provisória. Segundo o Informe de Serviço Penitenciário Provincial de Córdoba – 2020, das 9.691 pessoas presas na cidade, somente 3.876 haviam sido condenadas, estando 5.815 dessas pessoas presas provisoriamente, com processo em andamento (SNEEP, 2020, p. 15).

³⁴ *Sentencia T-762/15. Estado de cosas inconstitucional em el sistema penitenciario y carcelario.* Mais informações em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>>. Acesso em: 11 de dezembro de 2021.

³⁵ *Idem.*

Analisando tal proporção, é possível se compreender que a Argentina vem apresentando deficiências no seu modelo penal, principalmente, em razão da adoção de políticas de encarceramento de crimes com condenações mais curtas e detenções preventivas por delitos menos graves, de modo que, o agravamento da aplicação de penas privativas de liberdade (em especial para processos ainda sem condenação) leva a uma “*sobrepoblación carcelaria*” (“superpopulação carcerária”) (GAUNA; SANCHEZ, 2021, p. 25).

4.2 A crise no sistema carcerário, durante a COVID-19, na Colômbia, Argentina e no Chile

Assim como ocorreu no Brasil e nos demais países do mundo, a Colômbia, a Argentina e o Chile também sofreram diretamente os impactos da chegada do coronavírus no sistema carcerário nacional. Assim, a decretação da impossibilidade de se receberem visitas de familiares, o desconhecimento do coronavírus e de suas variantes, o duplo isolamento – em relação à sociedade e àqueles que, em conjunto, habitam as penitenciárias, em caso de contaminações, e o aumento de casos no ambiente intramuros: a realidade de completa inconstitucionalidade se agravou.

Lina Marmolejo, Daniela Barberi, Marcelo Bergman, Olga Espinoza e Gustavo Fondevila, em “*Responding to COVID-19 in Latin American Prisons: The Cases of Argentina, Chile, Colombia and Mexico*”³⁶, fazem importante exame dos quatro países, demonstrando como se deram – e quais foram – as medidas adotadas por eles no tocante à diminuição das contaminações nos sistemas carcerários internos. A análise traz uma série de importantes dados das diferentes nações, essenciais ao presente trabalho, sendo o principal deles a resposta ao encarceramento em massa através da adoção de mecanismos de cumprimento de pena em regime domiciliar, ou mesmo o indulto de presos (BARBERI *et al*, 2020, p. 1076). Além disso, trabalha-se a questão das medidas internas de isolamento de pessoas contaminadas, de concessão de equipamentos de proteção, de higienização de ambientes e outros.

Passemos, assim, à análise individualizada de cada um dos países objetos deste estudo: Colômbia, Argentina e Chile.

³⁶ Tradução livre: “Resposta à COVID-19 nas prisões latino-americanas: os casos da Argentina, Chile, Colômbia e México”.

A Colômbia, terceiro país com a maior população prisional da América-Latina, atrás apenas do Brasil e do México, apresentava, até dezembro de 2020, número aproximado de 17.000 pessoas privadas de liberdade contaminadas por COVID-19 e 107 mortes (ITURRALDE; SANTAMARÍA; URIBE, 2020, p. 15). A demora na adoção de medidas para enfrentamento ao vírus no ambiente intramuros levou, em 21 de março de 2020, à ocorrência de uma série de protestos por presos nas diversas penitenciárias de todo o país. Perdendo-se o controle dos protestos, tamanho o alcance destes, vivenciaram-se diversos enfrentamentos entre interno, agentes e a vigilância do INPEC e da Força Pública, tendo sido verificadas pelo menos 24 mortes de pessoas presas e mais de 83 pessoas feridas (*idem*, p. 17).

Assim é que, em razão dos protestos e das fortes pressões por parte de entes não governamentais e de familiares, a Colômbia reforçou, com aumento considerável dos números, a adoção de uma medida de extrema importância para a diminuição das contaminações ocasionadas pela superlotação carcerária: o cumprimento de prisões domiciliares. Segundo dados do INPEC, em janeiro de 2020, o número de pessoas em cumprimento de pena em domicílio (definitiva ou provisoriamente) era de 61.482 pessoas, sendo 30.701 já condenadas. Em janeiro de 2021, 68.130 pessoas encontravam-se cumprindo prisão (definitiva ou provisória) domiciliar, sendo 33.712 pessoas já condenadas. Desse modo, observa-se um aumento bastante positivo no que tange a essas concessões³⁷. Os dados do INPEC também informam que entre 12 de março de 2020 e 26 de outubro de 2020, 18.958 pessoas haviam alcançado a “*libertad ordinaria*” e 15.195 a “*domiciliaria ordinária*”, sendo, entretanto, apenas 946 o número de pessoas alcançadas pela “*domiciliaria transitoria*”, concedida por meio do Decreto 546.

Tal decisão foi ao encontro do que previa o Decreto n. 546, de 14 de abril de 2020, também publicado após as diversas manifestações realizadas dentro das prisões do país. Assim, por meio do decreto, foram estabelecidas medidas alternativas à prisão, como a substituição da prisão em estabelecimentos prisionais por cumprimento de detenção domiciliar, buscando-se controlar a superlotação carcerária (COLOMBIA, 2020, *n.p.*). O texto em comento trouxe em seu bojo a delimitação do público a quem se priorizariam as medidas de cumprimento de pena domiciliar, como mulheres gestantes, pessoas em grupos de risco (saúde), pessoas com mais de 60 anos, etc.

³⁷ Informações acessíveis em: < http://190.25.112.18:8080/jasperserver-pro/dashboard/viewer.html?&j_username=inpec_user&j_password=inpec#/public/Annos_Prision/Dashboards/Annos_Prision_Domiciliaria_Nacional>. Acesso em: 03 jan. 2022.

Entretanto, ainda que com as medidas tomadas pelo governo, não foi possível ver os inúmeros problemas envoltos ao encarceramento em massa, também chamado de estado de coisas inconstitucional nesta análise, e que levaram à alta contaminação por COVID-19. Assim,

*La situación del sistema penitenciario y carcelario en Colombia es crítica desde hace varias décadas. La tendencia al aumento desproporcionado en las tasas de encarcelamiento, que no se compadecen con el aumento de las tasas de criminalidad, y las altas tasas de hacinamiento, evidencian que el sistema no tiene la capacidad de responder a las elevadas demandas de una política criminal expansiva, autoritaria y selectiva. Como consecuencia de lo anterior, la población privada de la libertad se enfrenta a la vulneración masiva y sistemática de sus derechos humanos y, más concretamente, a condiciones de vida que atentan contra su salud, su vida y su dignidad como seres humanos. Las graves carencias de infraestructura, servicios y recursos de los centros penitenciarios y carcelarios del país, sumadas a una sobrepoblación crónica, hacen más propensa la propagación de enfermedades contagiosas, poniendo en riesgo desproporcionado e injustificado a la población privada de la libertad*³⁸(idem, p. 21).

A situação da Argentina, país com população carcerária bastante inferior, se comparada à dos demais países latino-americanos, também apresentou distintas implicações, positivas e negativas durante a pandemia.

Gauna e Sanchez afirmam que

Afuera, en el mundo libre, acontece toda una novedad: el encierro. El aislamiento social nunca se pareció tanto al encierro. Sin embargo, un sin número de diferencias siguen marcando una distancia. Las subjetividades se ven tomadas por el acontecimiento, pero aún nos queda la tecnología, la posibilidad de disponer de nuestra movilidad dentro del espacio que limitadamente cada uno/a disponga conforme a los privilegios sociales adjudicados y el resto de las libertades que orbitan alrededor de la privación de la locomoción (GAUNA; SANCHEZ, 2021, p. 2)³⁹.

³⁸ “A situação do sistema penitenciário e prisional na Colômbia é crítica há várias décadas. A tendência de aumento desproporcional dos índices de encarceramento, que não condiz com o aumento dos índices de criminalidade, e os altos índices de superlotação, mostram que o sistema não tem capacidade de responder às altas demandas de uma política criminal expansiva, autoritária e seletiva. Como consequência, a população privada de liberdade enfrenta a violação maciça e sistemática de seus direitos humanos e, mais especificamente, de condições de vida que ameaçam sua saúde, vida e dignidade como seres humanos. A grave falta de infraestrutura, serviços e recursos nas penitenciárias e presídios do país, somada à superlotação crônica, tornam mais provável a disseminação de doenças contagiosas, colocando a população privada de liberdade em risco desproporcional e injustificado” (tradução livre).

³⁹ Tradução livre: “No mundo lá fora, livre, acontece uma coisa totalmente nova: o confinamento. O isolamento social nunca se pareceu tanto com o confinamento, com a prisão. No entanto, uma série de diferenças continuam a marcar uma distância. As subjetividades são tomadas pelo acontecimento, mas ainda temos a tecnologia, a

Assim como se deu no Brasil, a Argentina, com a propagação do vírus, apresentou documento considerado marco na delimitação das medidas que poderiam ser adotadas para fins de prevenção e controle pandêmico, buscando-se diminuir as consequências e a própria propagação do coronavírus. Assim, foi elaborada e publicada a *Acordada de la Cámara Federal de Casación n. 9/20* (*idem*, p. 39), por meio da qual se repassou aos tribunais a obrigação de que medidas alternativas ao cárcere fossem tomadas em caso de crimes que envolvessem penas curtas, delitos leves, ou que possuíssem chance de irem para o regime aberto ou liberdade condicional; em caso de pessoas responsáveis por outras (cuidado), pessoas idosas, mulheres grávidas, pessoas imunossuprimidas, com doenças crônicas ou incapacidades etc. (*idem*, p. 40).

Medida efetivamente adotada nas penitenciárias federais argentinas que possibilitou a diminuição dos contágios foi a liberação de presos para cumprimento de prisão domiciliar, assim como promovido na Colômbia. Segundo dados emitidos pela PPL, em março de 2020, a população carcerária que ocupava penitenciárias federais atingia o patamar, já mencionado nesta análise, de 13.971 pessoas. Em dezembro de 2021, o número era de 11.278, isto é, de 2.693 a menos⁴⁰. Pensando-se em percentuais, pode-se dizer que houve diminuição na população carcerária de tais prisões em aproximadamente 20%. Em razão disso, no período entre abril de 2020 e julho de 2021, tais penitenciárias encontravam-se fora do parâmetro de superpopulação carcerária, com média de 640 vagas disponíveis.

Boletim emitido pela Procuración Penitenciaria de La Nación (Procuradoria Penitenciária da Nação) informa, ainda, que, entre 12 de março de 2020 e 31 de outubro de 2020, o número de egressos das penitenciárias federais argentinas era de 3986 pessoas, sendo 1917 pessoas com processo em andamento, 1599 egressos pela situação legal que se encontravam e outros 470 por dados não informados na pesquisa. Além disso, dos 3986, 968 foram liberados para cumprir prisão domiciliar, 554 para cumprimento de liberdade condicional, 1131 para liberdade (não especificado), e 665 por fim do efetivo cumprimento da pena⁴¹.

possibilidade de ter nossa mobilidade dentro do espaço limitado que cada um tem de acordo com os privilégios sociais concedidos e o restante das liberdades que orbitam em torno da privação da locomoção”.

⁴⁰ Informações obtidas em: <<https://www.ppn.gov.ar/index.php/institucional/noticias/3264-nuevo-reporte-estadistico-de-covid-19-elaborado-por-la-ppn>>. Acesso em: 21 jan. 2022.

⁴¹ Dados obtidos junto ao site: <<https://www.ppn.gov.ar/pdf/boletines/ReporteestadisticoPPLCOVID19-8.pdf>>. Acesso em: 18 jan. 2022.

Ainda segundo dados do governo argentino, o número de contágios nas penitenciárias argentinas foi de 1009 casos, com 26 mortes ao total. Além disso, 21.354 doses de vacinas já haviam sido aplicadas na população desses mesmos complexos penitenciários até dezembro de 2021⁴².

Embora os percentuais de superpopulação nas penitenciárias federais da Argentina tenham diminuído em razão das liberações propiciadas durante a pandemia, as condições de vida, saúde, alimentação e habitação continuaram críticas, distantes dos princípios e objetivos que permeiam a dignidade humana (BARBERI *et al*, 2020, p. 1068).

Finalmente, o Chile, país que já adotava medidas alternativas ao encarceramento desde sua reforma processual, com liberdade provisória, penas alternativas à prisão, prisões domiciliares, prestação de serviços à comunidade etc., e que, com essa mesma reforma, obteve maiores facilitadores no tocante à diminuição das burocracias processuais, com modelos simplificados de processo penal (*idem*).

A suspensão de visitas, assim como no Brasil, também foi promovida. Entretanto, foi possível a manutenção das entregas de alimentos e suprimentos por familiares, já que o país também sofre com as precárias condições de fornecimento de alimentos, água potável, medicações e outros suprimentos aos presos. Ademais, o uso de telefones celulares para realização de contatos periódicos com as famílias também foi autorizado (*ibid*, p. 1074).

O Chile, no que diz respeito à adoção de medidas alternativas ao encarceramento, apresentou importantes dados, obtidos junto ao Sistema da *Defensoría Penal Pública*. Segundo o sistema *Justicia Abierta*, entre 08/03/2020 e 01/01/2022, 24.506 medidas de prisão domiciliar parcial haviam sido decretadas, 12.535 de prisão domiciliar total, 208 de obrigação de se apresentar em unidade policial, 2.027 de *arraigos locales* (proibição de sair da sua localidade) e 2.054 de *arraigos regionales* (proibição de sair de sua região). 18.162 ordens de apresentação diante do juízo ou de outras autoridades (DEFENSORÍA PENAL PUBLICA, 2020, *n.p.*). Somando-se as medidas de prisão domiciliar, chega-se ao número total de 37.041 decretações de prisão domiciliar, o que é um dado extremamente importante, no tocante à diminuição da superlotação carcerária chilena (*idem*).

Ainda, segundo dados também fornecidos pelo governo do Chile, no subsistema aberto, sistema que abarca as medidas alternativas (remissão condicional da pena, reclusão

⁴² Informações coletadas em: < <https://www.ppn.gov.ar/pdf/boletines/ReporteestadisticoPPLCOVID19-19.pdf>>. Acesso em: 18 jan. 2022.

noturna e liberdade vigiada do adulto), penas substitutivas e pessoas às quais foi concedido o Indulto da Lei n. 21.228 (em razão da COVID-19), alcançam o número de 87.440. Outrossim, um indulto presidencial beneficiou aproximadamente 1.860 pessoas que eram consideradas grupos de risco e que se encontravam cumprindo sentença por crimes considerados não violentos (BARBERI *et al*, 2020, p. 1068).

Embora os dados concernentes às medidas alternativas à prisão adotadas no Chile sejam positivos, os números relacionados às taxas de contaminações não são dos mais positivos. Segundo a *Germandería de Chile*, 8.092 pessoas presas teriam sido contaminadas pelo coronavírus e um total de 36 mortes teriam sido registradas (GENDARMERÍA DE CHILE, 2020, *n.p.*). Desse modo, comparativamente aos demais países nesta análise mencionados, o número se faz elevado, demonstrando-se que, assim como as outras nações, a chilena também teve severas dificuldades na contenção da propagação do vírus no ambiente intramuros.

Portanto, faz-se possível observar que, ainda que adotadas as orientações elaboradas pelos respectivos governos brasileiro, colombiano, argentino e chileno, os países o fizeram de forma superficial, sem considerar todos (ou até mesmo a metade) dos que se adequavam aos requisitos para, por exemplo, conversão da prisão em domiciliar; ou, mesmo que as aplicando de forma mais intensa, deixaram de investir nas demais orientações, relacionadas à utilização de equipamentos de proteção, como máscaras, luvas, higienizadores etc.

Na verdade, a superficialidade na adoção dos mecanismos de diminuição da superlotação de penitenciárias e da propagação do coronavírus, assim como ocorre com as demais enfermidades e doenças que acometem a população carcerária, também permeia toda a necropolítica, inúmeras vezes mencionada nesta análise, de contenção e eliminação das populações mais pobres. Assim como o HIV e a tuberculose, o coronavírus, quando propagado dentro do sistema carcerário, torna-se um aliado biológico dos sistemas penais: a morte provocada pela falha sistemática veste a roupagem de descontrole, inexistência de dolo: “As contaminações saíram de nosso controle”.

Todavia, o objetivo de se trazer à presente análise o estudo dos países latino-americanos acima examinados é o de se demonstrar que, comparativamente com o Brasil, a adoção, em todos os casos, de medidas de cumprimento de prisão domiciliar, priorizada pelos países para a diminuição das contaminações, se deu de forma muito mais abrangente quantitativamente se comparada ao território brasileiro. Considerando-se a população carcerária brasileira e o percentual de quase 70% de superlotação, ter-se-ia, logicamente, o

dever de se conceder, em um número muito maior que nos demais países, a liberação para cumprimento de prisões domiciliares. Entretanto, o que se verifica é o contrário, de modo que, mesmo nos demais países, como a Colômbia, que também sofrem com o encarceramento em massa de forma extremamente grave, compreendeu-se e aplicou-se tal medida de forma mais incisiva.

Dessa maneira, torna-se possível compreender que o Brasil é efetivamente o Estado de Coisas Inconstitucional definido há 7 anos, e, mais do que isso: um Estado de Abandono de Coisas Inconstitucional. Porque, para além das inconstitucionalidades, está a banalização, o abandono e a ignorância no tocante a essas violações.

5 MEDIDAS A SEREM TOMADAS, A CURTO E LONGO PRAZO, PARA ENFRENTAMENTO DE CRISES SANITÁRIAS NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

O último capítulo da presente análise tem como objetivo buscar soluções possíveis para o quadro sanitário vivido atualmente pelo Brasil e por outros países latino-americanos, no tocante ao sistema carcerário brasileiro, em especial, em momentos de pandemia. Imperioso destacar que o objetivo de se apresentarem tais propostas não será o de trazer novos e inéditos meios de solução, mas sim de se buscarem aqueles já apontados por estudiosos da área criminológica, em especial, durante a própria pandemia.

A primeira das tão necessárias medidas que devem ser urgentemente adotadas no tocante ao ambiente intramuros brasileiro é a nova sistematização dos ideais do próprio Poder Judiciário, no tocante aos modelos punitivistas verificados em item anterior. Como se observou na presente análise, tribunais como o do Estado de São Paulo e do Rio de Janeiro, ainda que direcionados a adotar, prioritamente, durante a pandemia, meios alternativos ao encarceramento, permaneceram nos mesmos ideais conservadores de aprisionamento em massa, com o olhar que percebe a pena como punição necessária e solução única, não como *ultima ratio*, como já definia a doutrina brasileira.

Além da acima mencionada, outras medidas podem impactar diretamente na busca por um modelo menos inconstitucional de encarceramento. A curto prazo, a diminuição da população privada de liberdade deve ser considerada prioridade. A superpopulação carcerária

continua sendo uma realidade não só no Brasil como nos demais países latino-americanos neste exame tangenciados. Para isso, essencial seja realizado o estudo da superpopulação de cada estabelecimento prisional, de modo que aqueles que se encontrem superlotados tenham sua população excedente encaminhada para outras unidades próximas que se encontrem com percentual menos gravoso ou não esteja em condições de superlotação (ITURRALDE; SANTAMARÍA; URIBE, 2020, p. 24). Nesse caso, a priorização de transferência deverá ser dada àquelas pessoas em situação de risco, isto é, que possuam algum tipo de prioridade em razão de sua idade ou saúde.

Não havendo penitenciárias e centros próximos que se encontrem em situação adequada, a adoção da prisão domiciliar e de medidas alternativas à pena devem ser priorizadas, aplicando-se àqueles que sejam primários e cujos crimes não envolvam violência ou grave ameaça, que tenham possuído boa conduta dentro dos estabelecimentos prisionais, o tempo restante de pena (se menor, ser priorizado, por exemplo) e a situação extramuros (contato com familiares, possibilidade de se ressocializar) (*idem*). Ademais, no que tange à possibilidade de aplicação de indultos e cumprimento de pena em regime domiciliar, imperioso, em todos os países mencionados, a criação de leis que delimitem de forma precisa os requisitos para a concessão de tais benesses, de modo que não se abra margem para interpretações gravosas, como ocorreu no Brasil, em relação à Recomendação n. 62/2020 e na Colômbia, em relação ao Decreto 546/2020, por exemplo (*idem*).

Outra medida, no mesmo caminho, a ser adotada é a revisão das prisões provisórias. Como se pôde ver na presente análise, os países latino-americanos estudados contam com, no mínimo, 1/3 de sua população carcerária sendo presos provisórios, isto é, sem julgamento. O tratamento da prisão provisória como medida excepcional, aplicável em casos em que haja provas robustas e perigo concreto, e que abarque crimes que envolvam violência ou grave ameaça é a melhor solução, de modo que aos crimes considerados menos graves sejam aplicadas medidas alternativas ao encarceramento imediato (*idem*).

A adoção, no Brasil, do acordo de não persecução penal, a longo prazo, poderá ser uma medida também importante para a diminuição do encarceramento em massa, possibilitando a adoção da justiça negociada como saída mais célere para os procedimentos penais. O instituto, inserido no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei n. 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, em seu art. 28-A, abarcou a possibilidade de novo meio de justiça negociada, atendidos os requisitos dispostos em lei. Todavia, imperioso destacar que a

adoção da ANPP deve receber percepção mais cautelosa, na medida em que atribui ao réu o dever de se autoincriminar para que lhe seja concedido o instituto. A ANPP não pode substituir, em todos os momentos, o processo penal em seu teor, de modo que seja garantido – pelo juiz de garantias – efetivamente a possibilidade de optar por seguir ou não com o processo penal, sob pena de se colapsarem os direitos à não autoincriminação, ao contraditório e à ampla defesa.

Outras medidas devem ser completamente retiradas de pauta em casos como o atualmente vivenciado, como, por exemplo, a proibição do recebimento de visitas, decisão essa adotada por todos os países examinados. Como também mencionado nesta análise, tal proibição, embora possibilite a não contaminação por meio da não exposição daqueles que se encontram dentro do sistema carcerário, gera, entre outras questões, problemas ligados à autoestima, propiciando doenças psicológicas como a depressão e a ansiedade. Vale suscitar, ainda, que a visita pode ser possibilitada por meios que não envolvam o contato físico, com a conversa telefônica entre painéis de acrílico, por exemplo. Outrossim, cumpre relembrar que, não tendo contato direto com seus familiares, o isolamento não se observa, já que o contato direto com os agentes penitenciários, que habitam o ambiente extramuros, é constante.

Finalmente, sem se esgotarem possíveis mecanismos de solução das problemáticas atinentes à crise pandêmica, tem-se a atenção e o acompanhamento, pelo sistema penal, dos egressos do sistema penitenciário, de modo que lhes sejam possibilitadas formas efetivas de reingresso e reintegração social. A inexistência de redes de apoio ao egresso é uma realidade bastante comum, que exige sua reformulação. A reincidência se faz comum justamente pela marginalização daqueles que saem do sistema carcerário, prática essa que exige políticas públicas de reingresso – seja por meio da educação, seja por meio do trabalho (*idem*).

Todas essas medidas perpassam por um longo processo – que necessita ser desde logo iniciado – de redimensionamento e reestruturação do sistema penal processual e executório. Não basta que se tenha um aumento no número de penitenciárias, o investimento massivo em novas unidades prisionais, se não ocorrer a remodelagem dos padrões de encarceramento, se não houver a perspectiva de efetivo reingresso social, de que aquela pessoa, que se encontra em condições subhumanas, em algum momento retornará à sociedade e, pelos padrões de vivência, voltará à criminalidade.

Desse modo, para além do *habitat* filosófico, faz-se necessária a efetiva aplicação de tais reflexões, dia a dia, de modo que novos juristas, novos defensores públicos, novos juízes e

desembargadores percebam a execução penal não como a matemática de se escolher o futuro intra ou extramuros, mas como efetivo meio de se desestruturar a necropolítica que permeia nosso sistema há centenas de anos. Nesse ponto se encontra a importância de se abrirem feridas, de se escancarem números, de se desmobilizarem falsos padrões que afirmam a constitucionalidade de nosso modelo encarcerador. Este é o objetivo da presente análise.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou realizar importante exame acerca da situação carcerária brasileira no contexto pandêmico vivenciado em razão da COVID-19. Assim, foi possível se demonstrar que, para além das diversas mazelas já verificadas nos ambientes intramuros de todo o país, houve um agravamento de tal situação em razão da chegada do coronavírus dentro das penitenciárias e prisões nacionais.

Desse modo, com o exame histórico acerca dos direitos à saúde e à vida garantido pela Constituição Federal a toda a população, bem como pelas legislações infraconstitucionais, no tocante à população carcerária, foi possível se compreender que, na verdade, a legislação processual e executória penal, no Brasil, é extremamente positiva e garantidora de direitos basilares, encontrando-se o problema na aplicação dessas leis, na *praxis* forense.

Com o estudo de dados fornecidos por bases do INFOPEN e do DEPEN, pôde-se demonstrar tal realidade, a partir de informações que relatam a superpopulação carcerária em níveis alarmantes, e de quantitativos que expressam o número de contaminações e óbitos pela COVID-19 nos cárceres de todo o Brasil. Informou-se, ainda, que tais dados passam por um complexo padrão de subnotificação – muitas vezes, proposital – de modo que se tenha uma diminuição dos impactos numéricos e da maior gravidade do que efetivamente apontam os gráficos.

Buscou-se, ainda, com o estudo dos demais países latino-americanos, quais sejam, Chile, Colômbia e Argentina, demonstrar-se que, mesmo com a crise de superpopulação carcerária também vivenciada por tais países, estes buscaram adotar medidas, ainda que imediatas, para a diminuição das contaminações dentro do ambiente intramuros, em especial, a substituição das penas privativas de liberdade no cárcere por prisões domiciliares, ou mesmo

indultos, bem como a possibilidade de substituição das visitas familiares por contatos telefônicos e videochamadas, com a concessão vigiada de aparelhos telefônicos.

Quando comparados ao Brasil, demonstram-se, de forma mais incisiva, a complexa crise no sistema penal brasileiro como um todo, já que, prevendo a Recomendação n. 62/2020 a possibilidade de conversão em prisão domiciliar, muitos pedidos de Habeas Corpus, ao invés de serem concedidos (já que atendiam aos requisitos previstos no documento), foram negados sob uma série de justificativas, como a não adoção da COVID-19 como “passe livre” para a liberação de presos. É completamente discrepante observar como, em um mesmo continente, países que sofreram com o mesmo duro processo de colonização, com os mesmos históricos de abusos, podem assumir diferentes perspectivas em momentos de crise, tendo, portanto, a menção a tais modelos um caráter proposital.

Ao se escancarar a dura realidade vivenciada pelo estado de coisas inconstitucional brasileiro, torna-se quase obrigatório o seguinte questionamento: onde se encontram os homens de bem? Aqueles que veneram o amor divino acima de tudo e de todos? Onde se encontram aqueles que dizem lutar por um país que prime pela liberdade?

No momento em que Zaffaroni afirma que a prisão é instituição que atua como uma “máquina deteriorante”, que o aprisionar gera como principal característica a regressão, a *aprisionação*, é nesse momento que se torna observável, perceptível a existência dessa população que clama por uma “justiça” cujas características são o isolamento da população marginalizada e a opressão desta, de modo que nunca volte a conviver com tais pessoas de bem. O sistema carcerário, enquanto conviver com uma sistemática penal voltada ao encarceramento de massas, verá a reincidência como fator comum. Porque, veja-se, a reincidência nada mais é do que o sujeito, ao retornar à sociedade extramuros, sem perspectivas, sem oportunidades, novamente oprimido por suas características, ver-se novamente, por anos, distante dessa “sociedade de bem”. Um distanciamento desejado por esses grupos, já que, estando presos os pobres, não levarão ao incômodo dos abastados.

Por isso, não basta em nada as medidas indicadas no corpo deste exame, em relação às mudanças necessárias no sistema carcerário brasileiro para melhorias deste, se efetivamente não ocorrer a mudança na perspectiva social da pena e no pensamento de quem aplica o direito. As mudanças no sistema carcerário, para além das aplicações práticas, exigem um remodelar de opiniões e visões sobre o que é o crime, onde e quando ele se inicia e o que efetivamente é

ser criminoso. Enquanto a minoria econômica e politicamente influente influenciar na concepção de crime e de pena, o sistema carcerário brasileiro não sofrerá grandes alterações.

7 REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Thiago; MEDINA, Ana Luiza Brinati. Direito Internacional e o Encarceramento: Violações a direitos e garantias fundamentais de presas e presos estrangeiros na Execução Penal brasileira. [s.l.] **Cadernos Eletrônicos Direito Internacional sem Fronteiras**, v. 2, n. 2, 1-33, 2020. Disponível em: <<https://www.cadernoseletronicosdisf.com.br/cedisf/article/view/24/27>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

AMMAR, Maclovia *et al.* Estratégias de enfrentamento da COVID-19 no cárcere: relato de experiência. São Paulo: **Revista Brasileira de Saúde Ocupacional**, n. 46, v. 30, p. 1-8, 2021. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbso/a/xkctyDpNGYgNQXKHVb4b6Ky/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 10 jan. 2022.

BARBERI, Daniela *et al.* *Responding to COVID-19 in Latin American Prisons: The Cases of Argentina, Chile, Colombia, and Mexico*. Estados Unidos da América: **Victims & Offenders**, v. 15, p. 1062-1085, 2020. Disponível em: <<https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/15564886.2020.1827110>>.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020. **Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo**. Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/03/62-Recomenda%C3%A7%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 03 jan. 2022.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 dez. 2021.

_____. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal Brasileiro**. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 02 dez. 2021.

_____. Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984. **Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências.** Brasília, 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/17209.htm>. Acesso em: 03 dez. 2021.

_____. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal.** Brasília, 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 02 dez. 2021.

_____. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. **Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.** Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm>. Acesso em: 09 dez. 2021.

_____. Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990. **Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências.** Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18142.htm>. Acesso em: 09 dez. 2021.

_____. Ministério da Saúde. **Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário.** Brasília, 2003. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/plano_nacional_saude_sistema_penitenciario_2ed.pdf>. Acesso em: 09 dez. 2021.

_____. Ministério da Saúde. **Portaria nº 482, de 1º de abril de 2014.** Brasília, 2014d. Disponível em: <<http://www.brasilsus.com.br/legislacoes/gm/123163-482.html>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

_____. Ministério da Saúde e Ministério da Justiça. **Portaria Interministerial n.º 7/2020,** de 18 de março de 2020. Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-interministerial-n-7-de-18-de-marco-de-2020-248641861>>. Acesso em: 03 fev. 2022.

_____. Ministério da Saúde e Ministério da Justiça. **Portaria Interministerial n.º 1.777/2003,** de 09 de setembro de 2003. Brasília, 2003. Disponível em: <http://www.saude.mg.gov.br/index.php?option=com_gmg&controller=document&id=882>. Acesso em: 25 dez. 2021.

_____. Portaria Interministerial Nº 210, de 16 de janeiro de 2014. **Institui a Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional, e dá outras providências.** Disponível em: <https://dspace.mj.gov.br/bitstream/1/361/1/PRI_GM_2014_210.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2021.

COLÔMBIA. Decreto n. 546, de 14 de abril de 2020. *Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19, y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.* Bogotá: 2020. Disponível em: <<https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30039042>>. Acesso em: 02 jan. 2022.

DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA. *Defensa Penal Pública: Emergencia sanitaria COVID-19. Chile: Defensoría Penal Pública, Gobierno de Chile.* 2020. Disponível em: <<http://www.dpp.cl/eventos/detalle/justicia-abierta-cifras>>. Acesso em: 5 jan. 2022.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal.** São Paulo (tradução): Editora Revista dos Tribunais. 3ª ed. 2002.

FREITAS, Felipe; PIRES, Thula (org.). **Vozes do Cárcere: Ecos da resistência política.** Rio de Janeiro: Kitabu. 2018.

GENDARMERÍA DE CHILE. *Reporte diario de contagios. Chile: Gendarmería de Chile, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Gobierno de Chile.* 2020. Disponível em: <https://www.gendarmeria.gob.cl/corona_2020.html>. Acesso em: 12 jan. 2022.

GUARESCHI, Neuza Maria de Fátima; MEDEIROS, Patrícia Flores de. Políticas Públicas de Saúde da Mulher: a integridade em questão. Florianópolis: **Estudos Feministas**, v. 17, n. 1, jan./abr. 2009, p. 31-48. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ref/a/mPftn3WYBFk6jyNs5tBYXqv/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 18 dez. 2021.

INPEC. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. **Qué nos dicen los datos de INPEC?** Colômbia: Ministerio de Justicia. 2017. Disponível em:

<<http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/Boletin2.pdf?ver=2017-07-21-145542-790>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

ITURALDE, Manuel; SANTAMARÍA, Nicolás; URIBE, Juan Pablo. **COVID-19 y La Crisis Estructural de Las Prisiones en Colombia: Diagnóstico y propuestas de solución**. Colombia: Universidad de los Andes. 2020. Disponível em: <<https://derecho.uniandes.edu.co/sites/default/files/covid19-y-crisis-estructural-de-prisiones-en-Colombia.pdf>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

_____. **El Coronavirus en las Cárceles Colombianas: Análisis y propuestas de solución más allá de la coyuntura**. Colombia: Universidad de los Andes. 2020. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/17265.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2022.

MACHADO, Maíra Rocha; VASCONCELOS, Natalia Pires de; WANG, Henrique Yu Jiunn. Pandemia Só das Grades para Fora: os Habeas Corpus Julgados pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Brasília: **RDP**, v. 17, n. 94, p. 541-569, 2020. Disponível em: <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/4489/Vasconcelos%2C%20Machado%3B%20Wang%2C%202020>>. Acesso em: 21 dez. 2021.

MACHADO, Vitor Gonçalves. Análise sobre a Crise do Sistema Penitenciário e os Reflexos do Fracasso da Pena de Prisão. [s.l.] **Revista Derecho y Cambio Social**, 2013. Disponível em: <https://www.derechoycambiosocial.com/revista033/a_crise_do_sistema_penitenci%C3%A1rio>. Acesso em: 20 dez. 2021.

MBEMBE, Achille. Macropolítica. (tradução Renata Santini). Rio de Janeiro: Revista do Programa de Pós-Graduação em Artes Visuais da Universidade Federal do Rio de Janeiro, n. 32, 2016. Disponível em: <https://www.procomum.org/wp-content/uploads/2019/04/necropolitica.pdf>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

OLIVEIRA, Edmundo. Prisões e Crime Organizado na América Latina. Brasília: **Revista do Tribunal Regional Federal 1ª Região**, v. 15, n. 8, ago., p. 30-42, 2003. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/28781466_Prisoes_e_crime_organizado_na_America_Latina>. Acesso em 15 dez. 2021.

PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN (PPN). **La situación de la población privada de libertad ante la emergencia sanitaria por COVID-19**. Argentina: Procuración Penitenciaria de la Nación, Dirección General de Protección de Derechos

Humanos, Observatorio de Cárceles Federales. 2020. Disponível em: <<https://www.ppn.gov.ar/pdf/boletines/ReporteestadisticoPPLCOVID19-3.pdf>>. Acesso em: 03 jan. 2022.

SANCHEZ, Laura Judith; GAUNA, Angélica Rossana. *Cartografía de la pandemia en las cárceles: La situación de los derechos humanos de las personas privadas de su libertad en Córdoba, Argentina*. Espanha: **Revista Clivatge**, n. 9, p. 1-54, 2021. Disponível em: <<https://ri.conicet.gov.ar/handle/11336/138950>>. Acesso em: 02 jan. 2022.

SCHPREJER, Isabel de Oliveira. Pandemia e Prisão: uma análise de decisões judiciais em pedidos de liberdade formulados com base na Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça. Rio de Janeiro: **Revista de Direito da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro**, n. 30, p. 201-222, 2020. Disponível em: <<http://cejur.rj.def.br/uploads/arquivos/b3ac1e4c83514a339e943e307b453453.pdf>>. Acesso em: 21 dez. 2021.

SISTEMA PENITENCIARIO FEDERAL (SPF). **Reporte diario de COVID-19**. Argentina: *Sistema Penitenciario Federal, Ministerio de Justicia de la Nación*. 2020. Disponível em: <http://www.spf.gob.ar/www/covid_diario/catcms/164/Reporte-diario-COVID-19>. Acesso em: 04 jan. 2022

SNEEP 2020. **Informe – Servicio Penitenciario Provincial de Córdoba**. Argentina: *Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*. 2020. Mais informações em: <<https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/10/sneepcordoba2020.pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

WACQUANT, Loïc. **Punir os Pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos**. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia/ Revan, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **En Busca de Las Penas Perdidas: Deslegitimacion y dogmatica jurídico-penal**. Buenos Aires: Ediar Sociedad Anónima Editora. 2ª ed. 1998.