



CENTRO UNIVERSITÁRIO SÃO JOSÉ
CURSO DE DIREITO

KAMILLI MARIA RODRIGUES VIEIRA
LIZA EDUARDA ALVES GOMES

**PRISÃO ESPECIAL E ENSINO SUPERIOR:
GARANTIA DE DIREITOS OU INCONSTITUCIONALIDADE?**

RIO DE JANEIRO
2023

CENTRO UNIVERSITÁRIO SÃO JOSÉ
CURSO DE DIREITO

KAMILLI MARIA RODRIGUES VIEIRA
LIZA EDUARDA ALVES GOMES

**PRISÃO ESPECIAL E ENSINO SUPERIOR:
GARANTIA DE DIREITOS OU INCONSTITUCIONALIDADE?**

Artigo apresentado à Banca Examinadora
como exigência parcial para obtenção do
Título de Bacharelem Direito pelo Centro
Universitário São José.
Orientador/a: Prof. Me. Bianca Freire

RIO DE JANEIRO

2023



**PRISÃO ESPECIAL E ENSINO SUPERIOR:
GARANTIA DE DIREITOS OU INCONSTITUCIONALIDADE?
SPECIAL PRISON AND HIGHER EDUCATION: GUARANTEE OF RIGHTS OR
UNCONSTITUTIONALITY?**

Kamilli Maria Rodrigues Vieira

Liza Eduarda Alves Gomes

Graduandas do Curso de Direito do Centro Universitário São Jose.

Bianca Freire

Prof. Me. em Direito

RESUMO

O objetivo deste artigo é abordar a constitucionalidade da prisão especial para portadores de diploma do Ensino Superior e os conceitos das leis que garantam o direito à prisão especial. O método de pesquisa utilizado é o exploratório, com levantamento bibliográfico e revisão de literatura. Os resultados mostram que a prisão especial fere o princípio da isonomia consagrado na Constituição Federal de 1988 e é questionada pelo Supremo Tribunal Federal. As conclusões apontam para a necessidade de equilíbrio entre a punição e a reinserção dos detentos, garantindo os direitos fundamentais de retomarem a sociedade de forma segura e produtiva.

Palavras-chave: Prisão Especial, Isonomia e Superior Tribunal Federal.

ABSTRACT

The objective of this article is to address the constitutionality of special imprisonment for holders of higher education degrees and the concepts of the laws that guarantee the right to a special cell. The research method used is exploratory, with bibliographic survey and literature review. The results show that the special cell violates the principle of equality enshrined in the Federal Constitution of 1988 and is questioned by the Federal Supreme Court. The conclusions point to the need for balance between punishment and reintegration of detainees, ensuring their fundamental rights to return to society in a safe and productive way.

Keywords: Special Imprisonment, Equality and Federal Supreme Court.

INTRODUÇÃO

A prisão especial é uma prisão garantida por lei aos presos que não se enquadram na mesma situação dos que estão em uma prisão comum, justificando, assim, a sua separação dos demais, principalmente quanto ao grau de periculosidade e/ou se o seu julgamento ainda se encontra em processo, além de ser direito de pessoas diplomadas, militares e autoridades.

Regulamentada pela Lei 5.256/67, a qual prevê que nas localidades em que não houver estabelecimento adequado ao recolhimento dos que tenham direito a prisão especial, o juiz, considerando a gravidade e as circunstâncias do crime, ouvido o representante do Ministério Público, poderá autorizar a prisão do réu ou indiciado na própria residência, de onde o mesmo não poderá afastar-se sem prévio consentimento judicial.

Vale salientar que o direito é aplicável ao réu sujeito à prisão cautelar, prisão em flagrante, prisão preventiva ou temporária. Posteriormente, transitada em julgado sua condenação, deverá ser recolhido em uma prisão comum para o cumprimento de pena.

Existe uma polêmica quanto à constitucionalidade da prisão especial para portadores de diploma, pois, para alguns juristas, tal direito fere o princípio da isonomia consagrado no artigo 5º da Carta Magna de 1988, de onde se depreende que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”.

Atualmente tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 3293/20 que busca alterar o Código de Processo Penal e promover a inserção de diferentes agentes de segurança pública no rol dos beneficiados pela prisão especial. Pela proposta terão direito à prisão especial: policiais federais; policiais rodoviários federais; policiais ferroviários federais; policiais civis; policiais militares; bombeiros militares; policiais penais; guardas municipais e de segurança viária; policiais legislativos; agentes socioeducativos ativos e inativos; peritos das polícias científicas ativos.

A presente pesquisa possui como objetivo geral, a partir destas informações, debater sobre a necessidade de haver uma prisão especial para quem possui o Ensino Superior e demonstrar qual é a posição do Supremo Tribunal Federal e dos Princípios que regem o Direito Penal Brasileiro, juntamente com a Constituição Federal. No campo

dos objetivos específicos, o artigo pretende identificar as generalidades da prisão especial e discutir os conceitos das leis que asseguram o direito da prisão especial.

Portanto, utilizaremos neste presente trabalho o método de pesquisa exploratório, onde será realizado o levantamento bibliográfico na intenção de haver uma revisão de literatura, com o objetivo de apresentar uma análise e discussão dos textos que nos façam compreender quais os critérios na Constituição que justifiquem a prisão especial para aqueles indivíduos que possuam uma graduação.

Por meio dessa contextualização argumentamos as seguintes questões: o que caracteriza uma prisão especial? Uma graduação de um indivíduo deve realmente ser levada em consideração quando comete um crime grave? A prisão especial para quem possui graduação é uma garantia ou um privilégio?

Visando a ampliação do conhecimento acerca do assunto em questão, este artigo se justifica, assim, dessa forma, salientar o quão importante e necessário é este debate, de forma a proporcionar uma reflexão sobre se é válido que pessoas que tem uma graduação elevada têm realmente direito a uma prisão especial ou se é só mais uma maneira de segregar e diferenciar, visto que existe uma diferença econômica e social, além da racial, das pessoas que se encontram em cárcere.

Assim compreendido, este artigo se inicia explicando a legitimidade dos princípios essenciais, como a humanidade, a legalidade e da isonomia que irão servir de base para a compreensão de como devem ser aplicados na forma como deve ser encaminhado uma prisão especial de acordo com o Direito Penal Brasileiro no sistema penal. Em seguida, será realizada uma análise de quais são os tipos de prisão, percorrendo brevemente sobre o que é considerada uma prisão especial.

Na terceira parte será realizado um breve levantamento sobre a realidade atual do sistema carcerário brasileiro, enquanto na quarta e última parte será analisada a posição atualizada do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, demonstrando se há ou não um debate sobre a mudança necessária do entendimento de prisão especial para quem possui graduação.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Para a compreensão da temática acerca da utilização da prisão especial é imprescindível entender como ela se relaciona e se diferencia com os outros tipos de prisões. Isso permitirá a iniciação de um debate sobre se esse tipo de benefício é capaz de infringir algum princípio fundamental ao direito.

Na concepção desse artigo utilizou-se uma ampla consulta acadêmica baseada na pesquisa em livros, artigos acadêmicos publicados em revistas e a utilização de entrevistas em jornais que mostram o que os principais representantes jurídicos do país refletem sobre a questão da prisão especial.

A pesquisa foi realizada com base nos estudos dos autores do Direito Penal e nas práticas judiciais sobre o tema referido. Quanto à Legislação, o alicerce que a ampara é o Código de Processo Penal nos artigos 295, 308, 309, 310, 311 e 312 para que se haja um entendimento da caracterização dos tipos de prisões.

Beccaria foi utilizado na primeira parte para ilustrar o conceito de liberdade e de como ela é importante para o indivíduo, justamente por defender o direito de inocência do mesmo perante a lei e a sua reabilitação. Sendo ele um dos precursores modernos da história do direito penal e da formação dos direitos humanos, já criticava em sua obra *Dei delittie dele pene* as punições arbitrárias e cruéis de sua época.

Em contraponto temos Bittencourt (2011) que discute sobre a realidade do sistema prisional e de como ele não é eficaz em realizar a socialização. Para o autor, o Estado não é capaz de reinserir socialmente esses indivíduos, uma vez que não é capaz de oferecer uma qualidade material e estrutural ao mesmo, sendo essa última responsável pela superlotação nos presídios que será abordada no capítulo 3.

Segundo Binotto e Prado (2020), atualmente o Brasil adota o Sistema Prisional Progressivo desde 1890, que permite que os presos sejam transferidos para regimes menos rigorosos de acordo com seu comportamento e tempo de prisão. Esse sistema foi mantido mesmo após a atualização do Código Penal em 1940, como pode ser visto no artigo 33º, §2º, que determina que as penas privativas de liberdade devam ser cumpridas de forma progressiva, com base no mérito do condenado e nos critérios estabelecidos em lei, exceto em casos de transferência para regimes mais rigorosos.

Em uma análise dos parágrafos 1º e 2º do artigo 84, Mirabete (2023) expõe a necessidade de presos em julgamento provisório estarem separados dos demais em uma prisão especial até o fim de seu julgamento, em vista dos cargos anteriormente ocupados.

Na última parte destacamos Senna (2008) que demonstra a ineficácia do Estado em assistir na socialização desses indivíduos, não oferecendo o mínimo de estrutura a eles, além de colaborar para a proliferação de doenças. Com isso não há a possibilidade de seus agentes realizarem um tratamento diferenciado e nem de realizar uma separação quanto ao grau de periculosidade, contribuindo para que os detentos saiam piores do que entraram.

É importante discutir a prisão especial por ela ser vista como uma violação ao princípio da isonomia, a qual estabelece que todos são iguais perante a lei. Recentemente, o Supremo Tribunal Federal (STF) derrubou um dispositivo do Código de Processo Penal (CPP) que garantia a formados em cursos superiores o direito de ficarem presos, provisoriamente, em prisões especiais.

DESENVOLVIMENTO

1. HUMANIDADE, LEGALIDADE E A ISONOMIA E SUA APLICABILIDADE NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

O objetivo do sistema prisional brasileiro é punir a criminalidade e promover a ressocialização. Dessa forma, o Estado assume a responsabilidade de combater os crimes, isolando os criminosos da sociedade através da prisão e evitando que ele permaneça sendo um risco para a sociedade.

Tais princípios constitucionais são assegurados por lei de forma a garantir que os indivíduos privados de sua liberdade não tenham os seus direitos como cidadãos negligenciados, além de serem tratados da maneira justa, igualitária e - principalmente - humana.

Entretanto, a própria existência de uma prisão especial acaba sendo controversa aos princípios constituintes da humanidade, legalidade e da isonomia, sendo questionada pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Se de um lado a prisão especial respeita o princípio da humanidade ao proporcionar as condições mínimas de salubridade dignas à existência humana, por outro lado a sua existência afeta o princípio da legalidade, pois cria uma distinção entre os detentos baseada em aspectos sociais e materiais que o réu possui, afetando também o princípio da isonomia ao estabelecer um tratamento heterogêneo pelos mesmos motivos, conforme pode ser observado no artigo 295, §3º do Código de Processo Penal:

Art. 295. Serão recolhidos a quartéis ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão antes de condenação definitiva:

(...)

§ 3º A cela especial poderá consistir em alojamento coletivo, atendidos os requisitos de salubridade do ambiente, pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequados à existência humana. (Incluído pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001) (BRASIL, 1941)

1.1 Humanidade

Beccaria (2017) já dizia que não há como existir liberdade para o homem onde existem leis que - sob certas circunstâncias - o modifiquem ao ponto dele se tornar outra coisa (BECCARIA, 2017 apud PRADO, 2019).

Para Prado (2019) o princípio da humanidade reside no fundamento material da dignidade humana, por isso, para se almejar um Estado Democrático de Direito, fica proibido criar, executar ou tomar qualquer medida punitiva que venha a atentar contra esse princípio.

Esses fundamentos são garantidos por lei, garantindo que cada pessoa tenha acesso aos meios adequados para a subsistência humana, sejam eles meios materiais (elementos objetivos) ou espirituais (elementos subjetivos)¹

¹ É um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, nos termos do artigo 1º, III da Constituição Federal.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a prosperidade, nos termos seguintes:

[...] “III – ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”. (BRASIL,1998)

Ao se analisar o princípio da humanidade com o passar dos anos, se pode constatar, historicamente, certa influência do mesmo na humanização das penas que se tornaram mais amenas, tanto em duração quanto no castigo das pessoas presas ou condenadas (FRANCO; STOCO, 2007).

Peña (1996) discorre que o Estado Democrático de Direito, além de condenar as penitências mais severas, têm por objetivo à redução gradual dessas punições, aplicando a pena necessária, mas que não venha a interferir nos Direitos Humanos do indivíduo, sendo apenas o suficiente para corrigir a sua conduta.

A punição a que o preso é submetido ao julgado consta no artigo 59 da Constituição Federal e não apresenta como objetivo a reinserção do indivíduo, uma vez que a pena em si é resultante da gravidade do crime cometido pelo réu, compreendendo, assim, apenas como uma resposta lógica para tal ato:

“O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.” (BRASIL,1988)

Entretanto, não se pode ignorar o contexto de reinserção presente na punição exercida, tal qual afirmado por Bettiol (1976) ao dizer que “A pena é e sempre será retributiva”, e Brito (2019), ao sugerir que a punição deve ser compreendida mais que um caráter punitivo ao crime cometido, uma vez que o indivíduo tem a oportunidade para expiar seus crimes como uma maneira de ser reinserido socialmente através de sua reabilitação: “a pena não deve ser considerada, no atual estágio da ciência penal, como castigo, devendo ser eliminado do seu conteúdo qualquer colorido de retribuição. Mantê-la como retribuição é negar a ela uma finalidade social”.

1.2 Legalidade

O princípio da legalidade está presente no artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal e no artigo 1º do Código Penal. Esse princípio garante que não pode haver crime sem que haja uma lei anterior descrevendo-o como tal. Isso significa que qualquer conduta que não esteja definida como crime em uma lei penal não pode ser considerada ilícita.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes: XXXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. (BRASIL, 1998)

Mirabete e Fabbrini (2021) nos informam que somente o que está imposto na lei não é necessário para se fazer cumprir a pena imposta, mas se faz necessário que um conjunto de outros elementos circunstanciais esteja presente e fundamentado, a fim de que seja imposta corretamente a pena ao réu. Ou seja, se faz necessário que exista um preceito que conjecture acerca da ação cometida e apresente a punição assim correspondente.

No contexto da prisão especial, o princípio da legalidade é aplicado para garantir que o direito à prisão especial seja concedido apenas às pessoas que preencham os requisitos estabelecidos em lei. A Constituição Federal, o Código de Processo Penal e a legislação extravagante conferem a certas pessoas o direito à prisão especial, ou seja, o “privilegio” de ficar preso em prisão especial — dentro do ambiente penal ou não — para os indivíduos cujo julgamento esteja em trânsito. (BASTOS, 1998)

Assis (2007) identifica e desenvolve essas informações como sendo predominantemente de determinada classe social a qual os presídios brasileiros estão submetidos, além de que o princípio da igualdade para todos defendida constitucionalmente não se faz aplicado dentro daqueles muros:

“O sistema penal e, conseqüentemente o sistema prisional não obstante sejam apresentados como sendo de natureza igualitária, visando atingir indistintamente as pessoas em função de suas condutas, têm na verdade um caráter eminentemente seletivo, estando estatística e estruturalmente direcionado às camadas menos favorecidas da sociedade” (ASSIS, 2007).

1.3 Isonomia

O princípio da isonomia é um dos princípios constitucionais que afirmam que todo cidadão deve ser tratado de maneira igualitária e sem tratamento diferenciado, não havendo, portanto, uma distinção entre os indivíduos na hora de ser efetivada a prisão, sendo ela preventiva ou não, conforme verificado na Constituição:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes”. (BRASIL, 1998)

O objetivo ao manter um indivíduo privado da liberdade é a garantia de reinserção do mesmo, a fim de estar apto ao meio social, impedindo que novos crimes sejam cometidos. Entretanto, segundo Bitencourt (2017), essa sociabilização não vem sendo alcançada com os métodos propostos:

“[...] insiste-se que na maior parte das prisões do mundo as condições materiais e humanas tornam inalcançável o objetivo reabilitador. Não se trata de uma objeção que se origina na natureza ou na essência da prisão, mas que se fundamenta no exame das condições reais em que se desenvolve a execução da pena privativa de liberdade” (BITENCOURT, 2017).

O autor reforça que as majorias dos indivíduos que passam pelo processo de liberdade não estão aptos para o convívio social, uma vez que as atividades exercidas dentro do sistema carcerário acabam intensificando os aspectos negativos dele, deixando-o mais violento e propenso à criminalidade. (BITENCOURT, 2017)

A criminalidade resulta no encarceramento de muitas pessoas diariamente, o que leva ao problema de superlotação das prisões. Essas prisões muitas vezes têm condições precárias e violam os princípios constitucionais, especialmente no que diz respeito à dignidade humana, que é frequentemente ignorada nesses centros de detenção.

“Isto implica em não ignorar a atual situação carcerária no país, objeto de denúncia da parte dos mais diferentes organismos de defesa dos Direitos Humanos. É o caso da superlotação, da qual resulta um alto índice de presos por vaga e até por metro quadrado. Pessoas detentas e já condenadas, ao invés de penitenciárias, como estipula a lei, ficam em distritos ou delegacias policiais por mais tempo do que deveriam. E as condições gerais deploráveis do sistema carcerário são potencializadas, muitas vezes, pela convivência entre condenados por delitos leves e por chefes de quadrilhas de drogas” (CURY; NOGUEIRA, 2001).

Com base no pensamento apresentado, é evidente que os problemas enfrentados pelos presos os levam a viver em condições degradantes e vulneráveis. Eles estão expostos à violência excessiva, falta de higiene e negligência das autoridades em relação à saúde, sendo esses apenas alguns dos muitos problemas que afetam os presídios brasileiros.

2. SISTEMA PRISIONAL

Binotto e Prado (2020) exprimem sobre o Sistema Prisional Progressivo que se encontra em vigor no Brasil desde 1890, permitindo a transferência do preso para um regime menos rigoroso conforme o seu tempo e conduta dentro da prisão. Esse sistema foi mantido mesmo após a atualização do Código Penal em 1940, como pode ser verificado no artigo 33º, §2º:

§ 2º - “As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso” (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

No entanto, o Código Penal sofreu algumas alterações, sendo a primeira modificada pela Lei nº 6.416/77 que estabeleceu a segmentação do regime carcerário em três tipos: o fechado, o semiaberto e o aberto (BINOTTO, PRADO, 2020).

Em 1894 tivemos a segunda alteração na Legislação Penal Brasileira (LPN) através da Lei nº 7210/84, conhecida como Lei das Execuções Penais (LEP). Essa lei instituiu o sistema progressivo das penas privativas de liberdade, considerando o comportamento do réu dentro da prisão para o merecimento da progressão ou regressão do regime (BINOTTO, PRADO, 2020).

Em 2003 ocorreu a última modificação na LEP através da introdução do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) pela Lei nº 10.792/03, como alternativa de cumprimento de pena dentro do regime fechado. Nessa modificação o réu permanece em sua prisão com limitações ao direito de visita e de saída da prisão, podendo ser aplicado como uma sanção disciplinar ou medida cautelar conforme a periculosidade do preso ou se ele for suspeito de envolvimento com organizações criminosas (BINOTTO, PRADO, 2020).

2.1 Tipos de Prisões Processuais

Prisão processual, de acordo com Luiz Flávio Gomes (2011), é uma medida provisória e excepcional, utilizada de forma que garanta a eficiência do processo penal e proteja a sociedade. Sua natureza cautelar é instrumental, ou seja, é realizada para preservar o objeto do processo penal, de forma que possa condenar o culpado e garantir a segurança da sociedade ameaçada pelo crime que for cometido.

Capez (2023) descreve o conceito de prisão como “a privação de liberdade de locomoção determinada por ordem escrita da autoridade competente ou em caso de flagrante delito”.

Diante dessa afirmação, a prisão pode ser classificada em duas categorias: a prisão como pena e a prisão sem caráter de pena. No primeiro caso ela pode ser descrita como um recurso em represália aos crimes e às contravenções cometidos pelo indivíduo e sendo decorrente de uma sentença penal condenatória (FILHO, 2018).

Esse conceito também pode ser entendido dentro do campo jurídico, como descreve Carvalho que dita a prisão como sendo a privação do direito de ir e vir do indivíduo, seja por ato ilícito ou por ordem de alguma entidade jurídica que tenha essa competência.

Já a prisão sem pena pode ser entendida como uma medida cautelar, cujo objetivo seja a garantia do progresso investigativo, prevenindo, assim, que o réu cometa mais crimes durante o processo (REINALDO, 2009).

Existem ao todo cinco tipos de prisão no Brasil, cada uma tendo as suas características e requisitos legais que podem sofrer variação dependendo do caso: a temporária, preventiva, em flagrante, para execução da pena, preventiva para fins de extradição e civil.

2.1.1 Prisão Domiciliar

De acordo com o artigo 318 do Código de Processo Penal, o juiz poderá substituir a prisão preventiva pela domiciliar a partir do momento em que o indivíduo preencher os pré-requisitos que foram estipulados na legislação vigente.

Segundo o artigo 317 do Código de Processo Penal, "Art. 317. A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial", ou seja, o indivíduo deverá permanecer em sua residência se somente tiver a autorização para deixar o estabelecimento mediante uma autorização.

Porém, existem restrições pertinentes para a substituição para a prisão domiciliar, de acordo com o artigo 318 do Código de Processo Penal:

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I - maior de 80 (oitenta) anos;

II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;

III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV - gestante;

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo.

Assim, a substituição de uma prisão cautelar por uma prisão domiciliar só pode ocorrer nos casos especificados no artigo 318 do Código de Processo Penal. Esses casos são taxativos e a prisão domiciliar somente pode ser concedida no caso de que o acusado se encaixar em uma das situações previstas neste artigo.

2.1.2 Prisão em Flagrante

A palavra flagrante é conceituada por Pacelli e Fischer (2012), como:

(...) à ardência, à crepitação, sugerindo a ideia daquilo que está queimando. Sua utilização no processo penal apropriou-se do sentido de instantaneidade (do fato), e, por isso, da ampla visibilidade que ele (flagrante) oferece à pessoa que o presencia. (PACHELLI; FISCHER, 2012)

Sabendo de sua definição, podemos compreender que o flagrante delito é uma situação em que uma pessoa é pega cometendo um crime, ou até mesmo após tê-lo cometido. Segundo o artigo 302 do Código de Processo Penal, o flagrante delito pode ocorrer em quatro citações:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Segundo o artigo 304, do Código de Processo Penal, o auto de prisão em flagrante deve ser realizado de maneira imediata através da autoridade coautora, sendo que, dependendo de vários fatores de complexidade e/ou necessidade, esta mesma autoridade deve cumprir um prazo de 24 horas para entregar a nota de culpa ao preso, de acordo com o artigo 306, parágrafo 1º e 2º do Código do Processo Penal. Caso ultrapasse este prazo, a prisão em flagrante delito pode ser considerada um ato ilegal.

Depois de ser preso em flagrante, o indivíduo ficará detido até que seja realizada a audiência de custódia. A audiência deverá ocorrer em um prazo de até 24 horas após a prisão, de acordo com o artigo 310 do Código do Processo Penal. O local onde o indivíduo ficará detido até a audiência é o Centro de Detenção Provisório (CDP)

e não em um estabelecimento prisional comum onde os presos condenados estão reclusos.

2.1.3 Prisão Temporária

A lei 7.960 de 21 de dezembro de 1989 introduziu a prisão temporária no sistema jurídico brasileiro. Segundo Lopes (2018):

A prisão temporária é a única prisão cautelar cujo prazo máximo de duração está previsto em lei. Mas importante, trata-se de prazo com sanção, ou seja, findo o limite de tempo fixado na lei, o imputado deve ser imediatamente posto em liberdade, sob pena de configurar-se o delito de abuso de autoridade.

Para que o juiz possa decretar a prisão temporária durante a conclusão do inquérito policial, é necessário que o crime em questão esteja previsto no artigo 1º da Lei 7.960/89. Apenas os crimes listados neste artigo permitem a decretação da prisão temporária. Caso a prisão temporária seja decretada para um crime que não esteja previsto nesse rol, ela será considerada ilegal².

Assim, de acordo com o artigo 2º da Lei 7.960/89, a prisão temporária é uma medida cautelar que pode ser decretada a pedido da autoridade policial ou através do Ministério Público. Têm a duração de cinco dias e pode ser prorrogada por mais cinco dias em casos de extrema necessidade comprovada. É importante ressaltar que a prisão temporária é uma medida excepcional e deve ser utilizada apenas quando estritamente necessária para as investigações.

2.1.4 Prisão Preventiva

De acordo com o artigo 311 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva é uma das modalidades de prisão processual. Ela é uma medida cautelar que pode ser decretada antes da sentença penal condenatória.

² Art. 1º Caberá prisão temporária:

I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;

II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;

Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.

O artigo 312 do Código de Processo Penal define os critérios para que haja uma decretação da prisão preventiva. Essa medida cautelar pode ser aplicada para que possa se manter a ordem pública ou econômica, assegurando a instrução criminal ou garantir a aplicação da lei penal. Para que a prisão preventiva seja decretada, é necessário que existam provas do crime e indícios suficientes de autoria, bem como perigo gerado pela liberdade do acusado.

2.1.5 Prisão Especial

A prisão especial é um desígnio aplicado somente para determinadas pessoas que, tendo em vista às atividades públicas que exercem ou ao seu nível de escolaridade, possuem direito a um tratamento diferenciado caso tenham sido acusadas de algum crime e ainda não condenadas, mas que se enquadram nessa situação provisoriamente.

A utilização da prisão especial está presente no Código de Processo Penal como uma maneira de garantir os direitos, a integridade e a segurança daqueles que possuem alguma atividade pública ou social de relevância na sociedade. Por isso, mesmo que algumas pessoas após o julgamento sejam condenadas e encaminhadas para uma prisão comum, outras, devido às atividades exercidas antes da condenação permanecem na prisão especial como uma garantia a si mesma³.

Nesse sentido ela tem muitas semelhanças com quem dispõe do direito ao foro privilegiado, com a Lei conferindo um local diferente do da prisão comum em razão do cargo e/ou da função exercida, conferindo também o direito de o preso não ser transferido nas mesmas condições de um preso comum⁴.

³ Parágrafo 2º do artigo 84 da Lei de Execuções Penais (7.210 de 11 de julho de 1984).

⁴ Parágrafo 4º, do art. 295.

O artigo 84 - e seus parágrafos 1º e 2º - da Lei de Execuções Penais discorre sobre a possibilidade dos presos em prisão especial continuarem usufruindo dela mediante o cargo ocupado:

Art. 84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.

§ 1º. O preso primário cumprirá pena em seção distinta daquela reservada para reincidentes.

§ 2º. O preso que, ao tempo do fato, era funcionário da Administração da Justiça Criminal ficará em dependência separada.

Essa aplicabilidade penal é pertinente tanto aos indivíduos que estejam provisoriamente privados da liberdade, quanto aos que já tiveram a sua sentença julgada e condenada (MIRABETE, 2023).

No caso de uma condenação e o réu - em decorrência do cargo ocupado e da gravidade do que possa acontecer com o mesmo em uma prisão com presos comuns - não possua a disponibilidade de usufruir do privilégio de uma prisão especial, ele poderá ser indiciado ao cumprimento da pena na própria residência, da qual não poderá se distanciar sem autorização judicial⁵.

Essa lei foi revogada em 2001 com a alteração do artigo 295 no Código de Processo Penal e a adição do parágrafo 2º que dita que se não houver um local específico para o preso especial, o mesmo será designado para uma prisão separada dentro do estabelecimento prisional⁶.

3. REALIDADE DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

A superlotação e a higienização precária são realidades atuais do sistema carcerário brasileiro, com um ambiente que viola os direitos humanos ao não entregar o mínimo de qualidade ao indivíduo, além de ser um local insalubre, com a proliferação de doenças, tornando, assim ineficaz qualquer tipo de reinserção do indivíduo privado de sua liberdade. (ASSIS, 2007).

⁵ Artigo 1º, da Lei 5.256, de 6 de abril de 1967.

⁶ Lei nº 10.258/01.

3.1 Superlotação

Camargo (2006) expõe a superlotação do sistema carcerário brasileiro como um problema sério, com prisões lotadas e que não oferecem ao indivíduo o básico de dignidade. De acordo com o autor, muitos presos acabam usando o chão de suas prisões para dormir - ou até mesmo perto dos buracos de esgoto no banheiro. Nesses ambientes chega a ser comum os presos dormirem em redes ou amarrados às grades das prisões.

Entretanto, a superlotação prisional brasileira vai contra ao que está escrito em seu artigo 85 da Lei de Execução Penal, que define a lotação estabelecimento prisional como sendo “compatível com sua estrutura e finalidade”.

Um ambiente prisional superlotado é um lugar propício para o contágio de doenças e a disseminação de epidemias, sendo praticamente impossível que um preso - que entrou saudável nesse ambiente - sair dali sem alguma doença ou com a saúde fragilizada. Outro fator determinante para a fragilidade de saúde desses indivíduos é a má estrutura do local, a má alimentação oferecida aos presos, falta de higiene e a utilização de drogas (ASSIS, 2007).

Devido a isso, não existe a possibilidade de os presos terem um tratamento mais humanizado, nem a possibilidade de separação entre aqueles que têm alto de periculosidade, conforme observado por Senna:

O sistema carcerário brasileiro, na quase totalidade, é formado por unidades pertencentes à esfera estadual de governo, a imensa maioria com excesso populacional carcerário, não possibilitando aos administradores, por falta de espaço físico, a individualização da pena, muitas vezes não havendo condições para separação entre os presos provisórios e os condenados, descumprindo uma norma da Lei de Execução Penal, que estabelece a custódia separada entre processados e sentenciados, e estes, pelos respectivos regimes (SENNA, 2008).

Essa realidade carcerária vai contra o que está prevista no artigo 84 da Lei de Execução Penal quanto à integridade do réu:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

Para Oliveira (1997), o Estado deveria dar uma estrutura melhor para as unidades prisionais já existentes, além de criar novas unidades que sejam capazes de abraçar uma quantidade maior de presos. De acordo com o autor, essa melhora nas unidades prisionais seria o ideal para conferir um pouco de dignidade aos detentos.

3.2 Higiene

Assis (2007) menciona a falta de estrutura e a superlotação dos presídios como determinantes para o aumento da proliferação de doenças, além de outros agravantes que acometem os detentos. Esse tipo de situação já mencionada vai contra o que é promulgado pela LEP em seus artigos 12 e 14, que prevêm uma condição distinta ao que é ofertado.

Uma quantidade significativa de presos encontra-se em estabelecimentos prisionais que não estão adequados às condições básicas de saúde e de higiene. Pires (2010) afirma que aqueles que desenvolvem algum tipo de doença durante o confinamento devem receber tratamento adequado, assim como uma visita do médico diariamente até que sua saúde esteja restabelecida.

O autor afirma que: “Diversos estabelecimentos prisionais permitem que terceiros façam o envio de pacotes de alimentos aos presos, alimentos estes que poderão ser consumidos entre os intervalos das refeições fornecidas pelo Estado (PIRES, 2010).

4. O QUE O SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL ENTENDE SOBRE PRISÃO ESPECIAL

Na data do dia 31 de março de 2023 foi realizada a votação que revogou o artigo 295 do Código de Processo Penal que previa a utilização da prisão especial para aqueles com nível superior. Nessa votação todos os ministros seguiram a orientação do relator do projeto, Alexandre de Moraes, em que ficou definido que essa Lei era inconstitucional (GONZAGA, 2023).

Essa decisão veio após um pedido da Procuradoria Geral da República (PGR), em 2015, ao Superior Tribunal Federal (STF), com o argumento de que a utilização de uma prisão especial para aqueles com nível superior feria os princípios da isonomia e da dignidade humana (GONZAGA, 2023).

Segundo o próprio ministro relator, não existe um motivo que ofereça um benefício segregacional e que passe uma informação de que alguns presos podem receber uma atenção maior do Estado que outros (TITO, 2023). Moraes (2023) afirma que: "A norma impugnada não protege uma categoria de pessoas fragilizadas e merecedoras de tutela, pelo contrário, ela favorece aqueles que já são favorecidos por sua posição socioeconômica."

O ministro ainda complementa que: "Embora a atual realidade brasileira já desautorize a associação entre bacharelado e prestígio político, fato é que a obtenção de título acadêmico ainda é algo inacessível para a maioria da população brasileira" (MORAES, 2023).

Nessa mesma linha de pensamento, Edson Fachin (2023) afirmou que não deve haver distinção entre os presos, com o tratamento devendo ser igualitário a todos. Ele ainda diz não haver justificativa que comprove a separação dos presos pelo grau de instrução:

"Não verifico correlação lógica entre grau de escolaridade e separação de presos. Não há nada que informe que presos com grau de instrução menor são mais perigosos ou violentos que presos com grau de escolaridade maior ou vice-versa. Nada que diga que inserir no mesmo ambiente presos com graus distintos de escolaridade causará, por si só, maior risco à integridade física ou psíquica desses" (FACHIN, 2023)

Em suas respectivas páginas, Gonzaga (2023) e Tito (2023) ressaltaram que, apesar da revogação, os ministros ressaltaram que pode haver a necessidade de separação entre os presos comuns e os de nível superior em casos que comprometam a integridade física, moral e/ou psicológica.

Sobre a revogação da prisão especial, Renato Stanzola Vieira, presidente do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (Ibccrim), diz que:

"É o fim de um privilégio. Talvez, a médio prazo, o Judiciário venha a ter um entendimento maior do que já consta na Lei e no código de processo penal para definir se um preso deve ficar em cela separada ou não. Como a prisão preventiva é uma medida cautelar pessoal, os motivos para cumprir essa medida de forma diferenciada também devem ser pessoais, e não pela categoria a que o preso está vinculado. A distinção, só por ele ter um título, isso era um privilégio", diz o presidente do Ibccrim, reforçando se tratar de sua opinião pessoal.

Vale ressaltar que a revogação dessa lei não tem caráter retroativo. Com isso, aqueles que fazem uso da prisão especial não podem perder o seu benefício após essa revogação.

Ainda assim, esse benefício ainda está assegurado para alguns cargos, como é o caso de: Ministros de Estado; Delegados de polícia e os guardas-civis dos estados, ativos e inativos; Cidadãos inscritos no "Livro de Mérito"; Governadores ou interventores, secretários, prefeitos, vereadores e chefes de polícia; Membros do Congresso Nacional e das assembleias legislativas estaduais; Oficiais das Forças Armadas e militares dos estados e do Distrito Federal; Ministros de confissão religiosa; Magistrados; Ministros do Tribunal de Contas; Pessoas que já tiverem exercido a função de jurado, exceto quando excluídos da lista por motivo de incapacidade para o exercício da função (GONZAGA, 2023).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O sistema prisional brasileiro tem o objetivo de garantir que a penalidade exercida seja cumprida, além de promover a reinserção social desse indivíduo. Dessa forma, cabe ao Estado assumir a responsabilidade de combater os crimes e de isolar

esses criminosos através do sistema prisional, a fim de que não seja um risco para a sociedade.

No Brasil, existem cinco tipos de prisões que devem ser aplicada de maneira justa e adequada aos crimes cometidos. Faz-se necessário que haja um balanceamento entre a punição e a ressocialização do indivíduo, a fim de que o retorno para a sociedade aconteça de maneira produtiva e segura, assegurando os direitos e a segurança de todos os envolvidos.

Apesar disso, o sistema carcerário viola os direitos dos presos ao não dispor do mínimo de qualidade ao indivíduo, tornando ineficaz qualquer tentativa de reintegrá-lo na sociedade. O Estado deveria, então, oferecer uma estrutura prisional adequada, além de ampliar o número de unidades existentes para que possam abarcar a maior quantidade de presos, além de lhes conferir o mínimo de dignidade.

Em resumo, é fundamental que o Estado promova uma melhoria significativa nos sistemas prisionais e, assim, seja capaz de garantir os direitos fundamentais dos detentos, promovendo a reinserção dos mesmos de maneira justa e eficaz.

Entretanto, a própria existência de uma prisão especial acaba sendo controversa aos princípios constituintes da humanidade, legalidade e da isonomia, sendo questionada pelo Supremo Tribunal Federal (STF). É importante que haja um equilíbrio entre a punição e a reinserção para garantir que os indivíduos possam retornar à sociedade de maneira segura e produtiva.

REFERÊNCIAS

ASSIS, R. D. de. **A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro**. Revista CEJ, v. 11, n. 39, p. 74 – 78, Out/Dez 2007.

ASSIS, R. D. de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482/As-prisoas-e-o-direito-penitenciario-no-Brasil>>. Acesso em: 7 maio. 2023.

BASTOS, C. R. **Curso de direito administrativo**. 2. ed. [S.l.]: Saraiva, 2002.

BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas (edicao de bolso)**. [s.l.] Editora Vozes, 2020.

BETTIOL, G. **Direito penal**. São Paulo: Saraiva, 1976.

BINOTTO, B. C.; DO PRADO, F. R. **A Evolução Do Sistema Prisional Brasileiro E Seus Aspectos Gerais**. ETIC -Encontro De Iniciação Científica- ISSN 21-76-8498. v. 16, n. 16, 2020.

BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão - Causas e Alternativas**. 5ª. ed. Editora Saraiva, 2017.

BRASIL. Constituição do Brasil. **Constituição da República Federativa de 1988**, 05 de Outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21 mar. de 2023.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1941. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10654404/artigo-295-do-decreto-lei-n-3689-de-03-de-outubro-de-1941>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

BRITO, A. C. de. **Execução Penal**. 5ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

CAMARGO, Virgínia da Conceição **Realidade do sistema prisional**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2971/Realidade-do-sistema-prisional>>. Acesso em: 7 maio. 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 30ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

Código de Processo Penal. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 02 mai 2023.

CURY, C. R. J.; NOGUEIRA, M. A. **Prisão especial e diploma de ensino superior: uma aproximação crítica**. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbedu/a/P6JrC6ZcWbWR98VcbBGw8ZK/?format=pdf>>. Acesso em: 23 mar. 2023.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Manual de Processo Penal**. 18ª. ed. Ver.e atual. - Editora Saraiva: São Paulo, 2018.

FRANCO, A. S.; STOCO, R. **Código penal e sua interpretação: doutrina e jurisprudência**. 8ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GONZAGA, A. F. **Menos um benefício pelo STF: quem ainda tem direito à cela especial?** Disponível em: <<https://editalconcursosbrasil.com.br/noticias/2023/04/menos-um-beneficio-pelo-stf-quem-ainda-tem-direito-a-cela-especial/>>. Acesso em: 5 maio. 2023.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal, Livro**. Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:2006;000779430>>. Acesso em: 27 abr. 2023.

MIRABETE, J. F.; FABBRINI, R. N. **Manual de Direito Penal - Volume I: Parte Geral**. 36ª. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2021

OLIVEIRA, Eduardo. **Política criminal e alternativas a prisão**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

O que se entende por prisão processual? Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/noticias/o-que-se-entende-por-prisao-processual/2537638>>. Acesso em: 8 de abril de 2023.

PEÑA, D. L. **Curso de Derecho Penal: Parte General**. Madrid: Universitas, 1996. v. 1.

PIRES, Agnaldo Rogério. **Da Assistência ao preso e ao internado**. 2010.

PRADO, L. R. **Tratado de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral**. 3ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. v. 1. ISBN 978-85-309-8339-0.

REINALDO, Manuel Carlos Gomes. **A análise da prisão especial em face do princípio constitucional da isonomia**. 2009.

TITO, Fábio. **Decisão do STF sobre celas especiais elimina privilégio e deve forçar análise “caso a caso” no Judiciário, diz especialista**. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2023/04/01/fim-da-cela-especial-para-quem-tem-curso-superior-deve-levar-judiciario-a-julgamentos-mais-pessoais-diz-especialista-fim-de-um-privilegio.ghtml>>. Acesso em: 5 maio. 2023.