



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E A
EXECUÇÃO PENAL: UMA QUESTÃO HUMANITÁRIA

Marco Antonio Casal Oliveira

Rio de Janeiro
2020

MARCO ANTONIO CASAL OLIVEIRA

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E A
EXECUÇÃO PENAL: UMA QUESTÃO HUMANITÁRIA

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica C. F. Areal
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2020

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E A EXECUÇÃO PENAL: UMA QUESTÃO HUMANITÁRIA

Marco Antonio Casal Oliveira

Graduado pela Universidade Candido Mendes – Campus Ipanema. Pós-graduado em Direito Processo Penal e Criminologia pela Universidade Candido Mendes. Advogado.

Resumo – A Emenda Constitucional nº 45 de 2004, conhecida como a Reforma do Judiciário, implementou no ordenamento jurídico algo que seria uma solução para a mora dos processos nos Tribunais do país. Ao inserir a duração razoável do processo no rol dos direitos e garantias individuais, a chama da esperança de um Judiciário mais célere reacendeu em aqueles que militam diariamente no cotidiano forense. Contudo, o que parecia ser uma solução simples, não foi concretizado na prática. O presente trabalho expõe, mediante a apresentação de conteúdo doutrinário e jurisprudencial, que a inobservância desse princípio durante a fase de Execução Penal implica em diversas violações à lei que rege o instituto, a Lei nº 7.210/84. Há, ainda, fortes críticas à realidade carcerária brasileira sob a ótica da criminologia.

Palavras-chave – Duração Razoável do Processo. Execução penal. Criminologia. Direitos Humanos.

Sumário – Introdução. 1. A emenda constitucional nº 45 de 2004 e a duração razoável do processo no ordenamento jurídico brasileiro. 2. Reflexões sobre o cumprimento de pena na humanidade e a realidade brasileira. 3. Os aspectos sociológicos da pena privativa de liberdade e a criminologia. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho científico busca uma reflexão sobre a aplicação da duração razoável do processo, este um princípio expressamente previsto na Constituição Federal de 1988, e a Execução Penal, a última fase do processo penal.

No ano de 2004, após incansáveis esforços de juristas, foi aprovada a Emenda Constitucional n.45, que introduziu o princípio da duração razoável do processo no rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão. Consolidou-se no ordenamento jurídico, assim, a orientação sobre o tema presente nas convenções internacionais sobre direitos humanos.

É certo que o princípio deve ser observado nas relações processuais. Na esfera criminal, porém, aquele merece atenção especial por parte do julgador, pois, quando não observado, afeta diretamente a dignidade da pessoa humana.

Em linhas gerais, por ser uma garantia fundamental, pode-se afirmar que há o reconhecimento de um direito subjetivo a um processo a um processo célere, no qual impõe-se ao Poder Judiciário, essencialmente, a adoção de medidas destinadas à diligente prestação jurisdicional.

A doutrina processualista fala pouco sobre o instituto. O problema da espera, que reflete diretamente na dignidade daqueles que estão encarcerados, muitas vezes é negligenciada pelos operadores do direito que atuam nos órgãos de execução, mas somente pelos atores responsáveis pela defesa.

Busca-se, então, fazer uma análise teleológica do princípio da duração razoável do processo e a sua eventual concomitância com o instituto da Execução Penal que, em que pese não seja específico do instituto, deve ser observado como garantia da dignidade humana.

No primeiro capítulo, pretende-se compreender, por meio da abordagem histórica, como é tratado pela doutrina o princípio da duração razoável do processo, tanto no ordenamento jurídico pátrio como nos modelos alienígenas, de modo a assentar as bases do que é e como pode ser aplicado aos processos criminais.

No segundo capítulo é feita uma análise do início do cumprimento de pena no Mundo, bem como aspectos atuais da Execução Penal no ordenamento jurídico brasileiro. No terceiro, objetiva-se discorrer sobre os aspectos finalísticos da pena sob a ótica da criminológica, com enfoque na criminologia crítica.

A proposta é encaminhar a pesquisa pelo método hipotético-dedutivo, já que o pesquisador identificou um conjunto de proposições hipotéticas que funcionam como premissas para analisar o problema aqui apresentado.

A abordagem do objeto desta pesquisa será qualitativa, já que o pesquisador pretende mapear a bibliografia pertinente à temática em foco – legislação, doutrina e jurisprudência – para sustentar os argumentos que melhor se coadunam com a sua tese, agora afim com a recente decisão da Corte Maior brasileira.

1. A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04 E A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A ideia de promover uma prestação jurisdicional rápida e eficiente tornou-se um desafio para todos os atores presentes nas lides cotidianas dos nossos tribunais. É sabido que, geralmente, todas as partes envolvidas almejam uma solução rápida para o conflito, ainda que o resultado lhe seja desfavorável. Porém, constata-se que o objetivo é utópico, pois o problema de um processo demorado extrapola o contexto jurídico das serventias e dos Tribunais.

No cotidiano popular, diz-se que o mal do século XXI é a falta de tempo. Com avanços tecnológicos que encurtam cada vez mais a sua relação com seus semelhantes, tanto nas relações íntimas como nas relações profissionais, o homem moderno se acostumou a encarar o relógio como um vilão da sua produtividade, ao passo que a lógica competitiva do mercado de trabalho o sufoca diariamente por resultados positivos.

Com isso, hodiernamente, exige-se soluções rápidas e satisfatórias nomeio empresarial, afinal, este é pautado sob a regra “tempo é dinheiro”. De igual maneira, o Judiciário teve que obedecer ao mesmo padrão, em razão da natureza pecuniária de boa parte dos conflitos que locupletam às serventias judiciais brasileiras.

Aqueles que pensam que a mora nos processos se trata de um problema tipicamente brasileiro estão equivocados. No plano internacional, a comunidade jurídica preocupou-se em (ao menos tentar) superar a demora na resolução das questões que se submetem a sua jurisdição.

Houve muito esforço da comunidade jurídica internacional para tentar sanar este problema, mediante a assinatura de diversos protocolos internacionais por diversos países. Destes, talvez o mais relevante para a República Federativa do Brasil tenha sido o Pacto de San Jose da Costa Rica, presente na Convenção Americana de Direitos Humanos, em 1969.

A Corte Interamericana de Direitos, ao analisar o Caso Suárez Rosero vs Equador¹, conseguiu estabelecer parâmetros para a correta aplicação. Ao tratar do assunto, aquela Corte baseou-se na violação do art. 8.1 da Convenção Americana e concluiu que os critérios orientadores para a definição no caso concreto são: a) complexidade do assunto, b) a atividade

¹ COSTA RICA. *Corte Interamericana de Derechos Humanos. Suárez Rosero vs Equador*. Presidente Antônio A. Cançado Trindade. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/36b15a58a41a220027b36a1b165182f6.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2020.

processual do interessado e c) a conduta das autoridades judiciais. Com efeito, em razão da demora de mais de 50 meses para encerrar o procedimento, a Corte decidiu

No Brasil, há muito se fala de um Judiciário lento. Impossível dimensionar desde quando isso ocorre, mas as reclamações da notória “justiça demorada” encontram espaço até na população que não exerce qualquer função diretamente relacionada à área jurídica. Após a inserção no ordenamento jurídico brasileiro de um tratado internacional que menciona expressamente o princípio da duração razoável do processo² como uma obrigação da República Federativa do Brasil, viu-se uma luz no fim do túnel. Parecia, enfim, que o problema ia ser solucionado.

Todavia, não foi o que ocorreu. Não obstante grandes avanços, o Judiciário nacional ainda sofre com demandas extenuantes, que não raro ultrapassam o tempo de vida das partes envolvidas. O Brasil experimentou um triste caso onde a duração razoável do processo não foi observada e gerou grande repercussão no cenário internacional, foi o caso da tentativa de homicídio perpetrada por Marco Antônio Heredia Viveiros, marido da vítima Maria da Penha Maia Fernandes.

Em apertada síntese, o marido da vítima Maria da Penha Maia Fernandes, foi denunciado no dia 28 de setembro de 1984 pelo crime de tentativa de homicídio qualificado e lesões corporais graves contra a esposa e condenado em 1991. A defesa apelou da sentença, alegando nulidade do julgamento já que os quesitos não foram elaborados de forma correta. A apelação foi provida e o réu foi novamente submetido ao júri em março de 1996 e condenado a 10 anos e 6 meses de prisão. Interpostos todos os recursos possíveis, somente 19 anos após a prática dos fatos, o marido foi recolhido à prisão³. A vítima, em situação de extrema vulnerabilidade em razão da violência sofrida, foi indiscutivelmente revitimizada ao aguardar por quase duas décadas a punição do seu algoz.

Para além da análise das questões processuais e demérito, pergunta-se, como ficou o psicológico dessa vítima ao aguardar tantos anos à espera do recolhimento do agressor à prisão? E os familiares da vítima? Essas, certamente, são perguntas retóricas.

² CADH. *Convenção Americana de Direitos Humanos*. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm>. Acesso em: 17 mar. 2020.

³ FIORATTO, Débora Carvalho. Efetividade do processo e/ou razoável duração do processo no Estado Democrático de Direito. *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*. Rio de Janeiro. UERJ, v. 9, n. 9, janeiro/junho. 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/20370>>. Acesso em: 17 mar. 2020.

Nos casos em que se busca uma resposta rápida também há brechas paradiversos erros do ponto de vista processual, assim como sobre o mérito. O grande processualista José Carlos Barbosa Moreira⁴ adverte:

[...]Se uma Justiça lenta demais é decerto uma Justiça má, daí não se segue que uma Justiça rápida seja necessariamente uma Justiça boa. O que todos devemos querer é que prestação jurisdicional venha a ser melhor do que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem. Mas não a qualquer preço. [...]

Com o intuito de tentar sanar esse obstáculo, a Emenda Constitucional nº 45 foi aprovada em 2004. Na sua exposição de motivos constava: “A Justiça brasileira é cara, morosa e eivada de senões que são obstáculos a que os jurisdicionados recebam a prestação que um Estado democrático lhe deve”⁵. Não se trata, pois, de buscar um culpado pelo problema. Sabe-se que se trata de algo sistemático, estrutural no sistema judicial brasileiro, notadamente devido às excessivas demandas que lhe são apresentadas diariamente.

Conforme alertou o renomado professor, quando perquerida a solução rápida a qualquer custo, a justiça tende a falhar. No âmbito criminal, o preço é caro, porque ocorre, inevitavelmente, a supressão de diversos direitos e garantias individuais. Tais fatos, por si sós, acarretam consequências irreversíveis ao acusado. Viu-se, portanto, a necessidade de reformular o histórico problema da mora no sistema de justiça brasileiro.

Na análise da (caótica) realidade carcerária brasileira, nota-se que o problema está longe de ser solucionado. Um sistema carcerário que comporta um contingente de mais de 700.000 pessoas, em sua maioria jovens negros das regiões periféricas com baixa escolaridade⁶, apenas demonstra que o direito penal, mais do que nunca, funciona como válvula de escape para os problemas socio-econômicos do Brasil.

Dentro desse contingente, estima-se que 40% dos presos são provisórios⁷. Daí surgem alguns questionamentos: Como é feito o juízo exercido sobre a suposta autoria e materialidade? Será que esses 40% de presos provisórios possuem direito a uma prestação jurisdicional célere? Qual seria a causa determinante da mencionada demora? Essas perguntas impulsionam as reflexões daqueles que estudam o sistema carcerário.

⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da Justiça: alguns mitos. *Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros*, ano 4, nº 8, 1º semestre/2000, p. 6-15.

⁵ BRASIL. *Emenda Constitucional nº 45*, de 01 de maio de 1992. Exposição de Motivos, Brasília, 1/5/1992. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2004/emendaconstitucional-45-8-dezembro-2004-535274-exposicaodemotivos-149264-pl.html>. Acesso em: 17 jul. 2020.

⁶ BRASIL. Ministério da Justiça e da Segurança Pública. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, o Infopen, traz dados consolidados*. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil>. Acesso em: 18 jul. 2020.

⁷ Ibid.

2. REFLEXÕES SOBRE O CUMPRIMENTO DE PENA NA HUMANIDADE E A REALIDADE BRASILEIRA

É difícil precisar quando a privação da liberdade se tornou uma forma de punir o agente que cometia um delito. Nos relatos bíblicos, a aplicação de uma pena se inicia com a desobediência de Adão e Eva a Deus, quando o casal arrancou da árvore o fruto proibido e provou-o contra a vontade do altíssimo⁸. Mais tarde, Caim, com ciúmes da relação de Deus com seu irmão, Abel, matou-o de forma desleal⁹. Neste período da história, as noções de pecado e crime se confundiam; o crime cometido servia de escusa para a prática de arbitrariedades como a imposição de penas físicas e de confisco de bens do acusado¹⁰.

Antes da Era Cristã, o Rei da Babilônia, Hamurabi, já lecionava sua “Lei de Talião”, conhecida ser a primeira compreensão de Justiça em retribuição direta ao mal causado pelo agente. Porém, à medida que era utilizada, cada vez mais a ideia de “justiça” transformava-se em verdadeira vingança privada, tendo em vista as parcas noções de proporcionalidade na aplicação de pena vigentes à época.

No Direito Romano¹¹, havia a divisão entre crimes públicos e privados. Estes subsistiam nas relações privadas, como simples fontes de obrigações e aqueles consistiam em crimes contra o Estado – conspiração política e traição – e o homicídio, todos puníveis com pena de morte. Para os romanos, a privação da liberdade era comumente utilizada para a custódia do indivíduo que aguardava julgamento.

Na Idade Média, sob influência do Direito Germânico, havia duas formas diferentes de prisão: a prisão de Estado e a prisão eclesiástica¹². Na primeira, o soberano fazia valer o seu poder ao punir aqueles que ameaçavam sua autoridade, e subdividia-se em duas modalidades: a prisão-custódia, na qual o réu aguardava a execução da pena aplicada, por exemplo, a pena de morte, ou o réu apenas ficava detido aguardando o perdão do Rei. A segunda, por sua vez, era prisão eclesiástica, ligada à tradição católica. Esta se destinava aos clérigos rebeldes e

⁸ Na obra, o autor expõe uma passagem bíblica no Livro Gênesis, capítulo 3, versículo 8, que conta a história de Adão e Eva no paraíso. GRECO, Rogério. *Direitos Humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade*. São Paulo: Saraiva, 2011, p.125.

⁹ No mesmo sentido, o autor cita uma outra passagem da bíblia cujo roteiro retrata o trágico destino dos irmãos Caim e Abel, filhos de Adão e Eva. Ibid.

¹⁰ SILVA, Alexandre Calixto da. *Sistemas e regimes penitenciários no direito penal brasileiro: uma síntese histórico/jurídica*. 2009. 112 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Maringá, Maringá, 2009.

¹¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 3. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 409.

¹² Ibid., p. 411.

caracterizava-se pela ideia de penitência, no qual o infrator, cujo crime era tratado como um ataque a Deus.

Com o advento dos movimentos iluministas na Europa, algumas premissas sobre o modo de cumprimento da pena foram superadas. Ao menos entre os estudiosos do direito penal como Cesare Beccaria, percebeu-se que as penas severas aplicadas aos condenados não possuíam o poder de inibir que outros cidadãos em iguais condições também praticassem. Conhecido mundialmente por sua obra “Dos delitos e das Penas”, o autor revolucionou o Direito Penal ao criar princípios que, em última análise, cumpriam o papel de contenção do poder punitivo do Estado, representado na pessoa do Soberano.

No Brasil, desde a publicação do Decreto-lei 2.848, que instituiu o Código Penal no dia 07 de dezembro de 1940, não havia disposições específicas sobre direito penitenciário. Somente em 1941, com o surgimento do Livro IV do Código de Processo Penal, que foi consolidado na legislação brasileira um capítulo exclusivo para execução da pena privativa de liberdade e medida de segurança¹³. Desde a criação da legislação até a efetiva consolidação nos dias atuais, o Brasil e o mundo sofreram diversas modificações políticas, econômicas e sociais que, inevitavelmente, influenciaram a nova área das ciências penais.

A exposição de motivos nº 211 de 9 de maio de 1983, que justificou a alteração feita no Código Penal pela Lei nº 7.209/84, procurou-se aperfeiçoar a política criminal vigente com novos ditames da acepção de cumprimento de pena privativa de liberdade, à luz dos tratados internacionais sobre direitos humanos. Foi colocado em prática, naquele momento, anos de estudos dedicados aos malefícios do grande encarceramento¹⁴, com o intuito de implementar ideias progressistas para contê-lo.

A autores como Julio Mirabete e Guilherme Nucci agasalharam os princípios penais e outros específicos de Execução Penal como forma de eliminar ou diminuir diversas formas de arbitrariedades cometidas no cárcere. Há, porém, um abuso que não ocorre nos estabelecimentos prisionais, mas influi diretamente no cotidiano destes. Trata-se da mora excessiva na solução das demandas de Execução Penal que chegam ao Judiciário.

¹³ ALMEIDA, Felipe Lima de. Reflexões acerca do Direito de Execução Penal. *Revista Liberdades*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, nº 17, set. /dez. 2014. Disponível em: < <https://ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/459/7395>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

¹⁴ BRASIL. *Exposição de Motivos da Lei nº 7.209*, de 11 de julho de 1984. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 de julho de 1984, p.14.

Ao deixar de lado a teoria, surge uma indagação prática: como impor uma solução rápida aos mais de 1,5 milhão de processos¹⁵ que correm nas Varas de Execução Penal dos estados brasileiros? O objetivo soa utópico, porém, não se pode desprezar os compromissos que a República Federativa do Brasil assumiu em âmbito internacional no tocante às garantias processuais à proteção da pessoa acusada. O arcabouço de normas é extenso, mas, por outro lado, há demasiada relutância em aplicá-las.

Para Adhemar Raymundo¹⁶, a Constituição de 1988 instituiu o dever jurídico-constitucional de minimização de danos, por exemplo, a flexibilização das regras do regime de cumprimento de pena, permitindo a imposição de regime menos gravoso não em razão do disposto na lei, mas em virtude da necessidade de imposição de pena para cada indivíduo.

A República Federativa do Brasil, como país membro da Organização das Nações Unidas, ratificou diversos protocolos mundiais elaborados para ampliar a proteção aos acusados e encarcerados. Nesses documentos foram estabelecidas diretrizes a alguns dos Estados-membros para revigorar a babélica situação carcerária, por meio das Normas e Princípios das Nações Unidas sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal¹⁷. O princípio 38 do documento dispõe que um indivíduo detido sob acusação criminal deverá ter direito a julgamento dentro de um prazo razoável ou a aguardar julgamento em liberdade.

Há, ainda, algumas regras que não foram positivadas no ordenamento jurídico, mas são utilizadas como recomendações. A Assembleia Plenária da Cúpula Judicial Ibero-Americana aprovou as Regras De Brasília sobre Acesso À Justiça Das Pessoas em Condição de Vulnerabilidade, ou somente “100 Regras de Brasília”. No art. 38, o documento dispõe que deverão ser tomadas as medidas necessárias para evitar atrasos na tramitação das causas, garantindo a pronta resolução judicial, assim como uma execução rápida da sentença¹⁸.

Os tratados internacionais, após o trâmite nas instâncias legislativas, possuem força normativa no ordenamento jurídico brasileiro. Pela análise feita no presente trabalho, é possível concluir, portanto, que o Brasil, rotineiramente reafirma seu compromisso perante a

¹⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Sistema brasileiro para execução penal é reconhecido pelas Nações Unidas*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sistema-brasileiro-para-execucao-penal-e-reconhecido-pelas-nacoes-unidas/>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

¹⁶ SILVA apud ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal: teoria crítica*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 69.

¹⁷ CONGRESSO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE A PREVENÇÃO AO CRIME E JUSTIÇA CRIMINAL (CPCJC), XII, 2010, Salvador. Normas e Princípios das Nações Unidas sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal. Brasília: Artecor, 2010.

¹⁸ CONFERÊNCIA JUDICIAL IBERO-AMERICANA, XIV, 2008, Brasília. Regras De Brasília Sobre Acesso À Justiça Das Pessoas Em Condição De Vulnerabilidade. Brasília: Sector Justicia, 2008.

comunidade internacional de aperfeiçoar as políticas criminais que visam conter os danos do sistema carcerário.

Ao mesmo tempo em que a República Federativa do Brasil celebra diversos tratados nesse sentido, o Poder Judiciário é sempre apontado como principal responsável pelo problema, na medida em que este é o responsável pela solução dos conflitos. Deve-se ter em mente que o problema vai muito além das lides que diariamente chegam aos Tribunais.

É difícil imaginar uma solução processual para o problema das Cortes assoberbadas de processos e, especificamente, para a mora, na solução de questões incidentais da Execução Penal. Por outro lado, deve-se levar em conta o descompasso do direito processual brasileiro com as diretrizes estabelecidas pela Corte Americana de Direitos Humanos¹⁹ nas quais o Brasil anuiu. Por isso, não basta apenas observar o princípio na fase de conhecimento, mas em todas as fases do Processo Penal.

Deve ser feita, ainda, uma alteração na Lei de Execuções Penais para incluir o princípio da duração razoável do processo, acompanhada de uma punição àqueles que contribuem com a mora. Essas medidas contribuirão para a solução de questões de execução penal e, conseqüentemente, trarão impactos positivos na superlotação carcerária.

3. OS ASPECTOS SOCIOLÓGICOS DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E A CRIMINOLOGIA

Desde as primeiras civilizações o homem se empenha para achar respostas sobre diversos questionamentos acerca da sua origem. Assim como os cientistas, os estudiosos das ciências criminais também perseguem respostas sobre as condutas criminosas e as conseqüências sociais que lhe são inerentes. Para isso, viu-se a necessidade de criar uma vertente paralela ao estudo do Direito Penal, a criminologia.

Por volta do século XIX, a criminologia como vertente de estudo para o fenômeno da criminalidade, baseada nas ciências empíricas. Nesse momento, houve a ruptura com as antigas crenças religiosas e objetivou-se a busca pela verdade científica. Para isso, as escolas criminológicas valeram-se de um arcabouço interdisciplinar das ciências humanas como Sociologia, Economia, Psicologia, antropologia e outras além do estudo jurídico para compreender o comportamento criminoso nos seres humanos²⁰.

¹⁹ LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.91.

²⁰ SUMARIVA, Paulo. *Criminologia: Teoria e prática*. Niterói: Impetus, 2014, p. 18.

Esse novo objeto de estudo tem por função precípua diagnosticar as causas da criminalidade, preveni-las e interferir de modo eficaz naquele que praticou a conduta, de modo que não volte a delinquir. Trata-se, pois, de uma ciência imprescindível para nortear qualquer Política Criminal, que deve levar em conta os aspectos sociais, culturais e econômicos da sociedade.

Com inspiração nas ideias iluministas, a Escola Clássica foi a primeira vertente da criminologia, capitaneada pelo italiano Francesco Carrara, cuja influência decorre da obra “Dos delitos e das Penas” do também italiano Cesare Beccaria²¹, crítico do direito penal absolutista, baseado em processos inquisitórios e arbitrários pelos monarcas.

Com efeito, nesse sentido, a pena exerce a função utilitarista, cuja ideia central era a retribuição suficiente e proporcional ao crime praticado pelo agente. Portanto, conclui-se que a Escola tinha como objeto de estudo o crime em si, baseada na ideia de livre-arbítrio de cada indivíduo praticar ou não um crime.

Após, a criminologia avançou para estudos científicos-antropológicos com a finalidade de desvendar a origem do crime e assim foi criada a Escola Positivista. Esta abandonou a visão centrada no crime e passou a analisar o criminoso. Um dos maiores expoentes da Escola, o médico-legista italiano Cesare Lombroso utilizou-se de critérios das ciências exatas e biológicas para tentar explicar o desvio cometido pelos agentes, o “criminoso nato”, que para o autor possuía características próprias. A teoria para a utilização do método científico-empírico na construção de uma teoria que explicasse a criminalidade²².

No início do século XX, a Terceira Escola Italiana de criminologia emergiu com os autores Bernardino Alimena e Manuel Carnevale. Essa Escola, baseada nas teorias causalistas, atribuía a responsabilidade ao indivíduo por meio do livre-arbítrio, contudo, ao mesmo tempo a Escola baseava-se na ideia de reforma social como imperativo do Estado para combater a criminalidade²³. Em outras palavras, buscava-se a retribuição para o condenado que praticou o delito e a premissa de justiça social para evitar futuros delitos.

Com o aperfeiçoamento teórico do estudo da criminologia, surgiu nas décadas de 20 e 30 diversas teorias que buscavam ampliar a abordagem sociológica da criminalidade. Diante disso, a Escola de Chicago utilizou como método da pesquisa os comportamentos nas grandes metrópoles, nas quais as mais diversas culturas se misturavam. A Escola foi responsável pela

²¹ Ibid., p.21.

²² ALBRECHT, Peter-Alexis. *Criminologia: uma fundamentação para o direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos, Helena Schiessl Cardoso. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2010.

²³ SUMARIVA, op.cit., p.27.

criação de diversas teorias para explicar a criminalidade, mas uma merece destaque, a Teoria das Janelas Quebradas²⁴.

Para essa teoria, a existência de um ambiente com pequenos delitos favorecia a prática de outros delitos mais graves, o que justificava as políticas de tolerância zero em determinadas localidades a fim de evitar que determinado local se torne uma “zona de concentração de criminalidade”. Com isso, nasceu a ideia de tolerância zero no combate ao crime, cuja base para o enfrentamento à criminalidade urbana seria reprimir, num primeiro momento, os delitos menores²⁵.

Para o professor alemão Peter Albrecht²⁶, essa teoria cria o chamado direito penal simbólico que sacrifica direitos do Homem e do cidadão em prol de uma suposta política de aumento da segurança que nunca ocorreu de fato. Ademais, segundo o autor nasceu a ideia na dogmática do direito penal para punir as condutas omissivas com base na quebra da posição de garante²⁷.

Para diferenciar essa teoria, Edwin Sutherland avançou para a teoria da associação diferencial²⁸. Para o autor, o ato de cometer um desvio está diretamente ligado ao meio que o criminoso está inserido, nas relações familiares, com as suas amigadas ou no meio de trabalho²⁹. Não há, portanto, uma disfunção naqueles que pertencem às classes menos favorecidas.

O sociólogo americano foi o primeiro a observar a “criminalidade do colarinho branco” na qual participavam grandes empresários e acionistas de Wall Street. Vigorava, nessa época, uma grande disparidade entre as estatísticas oficiais sobre a criminalidade econômica e a criminalidade dita comum, em razão de a primeira conduta ser praticada majoritariamente por pessoas ocupantes de posições sociais de grande prestígio³⁰.

Na década de 1970, surgiu a chamada criminologia crítica, na qual se baseia numa lógica marxista. Essa teoria dispõe que numa sociedade onde há classes sociais profundamente desiguais, há um desejo da classe economicamente dominante de exercer o controle sobre os menos abastados por meio do domínio dos modos de produção³¹.

²⁴ Ibid., p. 34.

²⁵ Ibid., p. 35.

²⁶ ALBRECHT, op. cit., p.7.

²⁷ TANGERINO, Davi de Paiva Costa. *Culpabilidade*. Rio de Janeiro: Campus, 2011, p. 167.

²⁸ SUMARIVA, op.cit., p. 47.

²⁹ Ibid.

³⁰ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica ao direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 65.

³¹ SUMARIVA, op.cit., p. 40.

Para essa teoria, diante de interesses antagônicos onde uma parte da sociedade submete-se à demasiada exploração e a outra que somente almeja o lucro diante mediante essa exploração.

Com base na teoria marxista do direito, os adeptos da criminologia crítica afirmam que a ideologia penal da defesa social, cuja premissa atribui aos cidadãos igualdade perante a lei penal e, portanto, as mesmas sujeições e sanções em caso de punição em caso de transgressão, não constitui, de fato, um direito igual por excelência, mas de verdadeiro processo de criminalização de determinados grupos³², na medida em que a igualdade jurídica (formal) não está em sintonia com a igualdade substancial.

Sob a perspectiva econômica neoliberal, surge a necessidade de controlar o “excedente” de mão de obra que sofre com escassez no mercado de trabalho³³. Com efeito, as classes privilegiadas, que possuem grande influência política, utilizam o direito penal para privilegiar os interesses destas, bem como para conter a massa dos “indesejáveis” que não gozam dos mesmos privilégios sociais daquela classe. Assim, do conflito entre ambas, há, por consequência, aumento da quantidade de penas privativas de liberdade e de condutas criminosas, sobretudo nos crimes patrimoniais.

Diante desse contexto, com enfoque do direito penal sobre as camadas mais políticas e economicamente vulneráveis, a superlotação carcerária torna-se inevitável. Esse fato, por si, vai de encontro ao que foi estabelecido na legislação brasileira, que prevê no art. 1º da Lei nº 7.210/84 que a Execução Penal tem por objetivo proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

As teorias criminológicas colacionadas contribuem para reflexões sobre o fenômeno da criminalidade; todavia, não buscam soluções. O que parece ser solucionado com novas leis, ou o agravamento destas, em verdade, demanda a reestruturação de diversos setores envolvidos nos rumos da política criminal do país. Ademais, conforme leciona Rogério Greco³⁴, a ressocialização, antes de tudo, é um problema político-social do Estado, portanto, deve-se levar em conta outros fatores que vão além de leis mais repressoras.

O STF reconheceu na ADPF 347³⁵, no ano de 2015, em sede repercussão geral, que o sistema carcerário brasileiro vive um “Estado de Coisas Inconstitucional”, ou seja, há um quadro de violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais nesses estabelecimentos

³² BARATTA, op. cit., p. 162.

³³ Ibid., p. 165.

³⁴ GRECO, op. cit., p. 544.

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 14 mai. 2021.

causados pela inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura.

Na ocasião, constatou-se o contingenciamento orçamentário pela União, no ano de 2013, para o Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, criado pela Lei Complementar nº 79/1994, e regulamentado pelo Decreto nº 1.093/1994 para o financiamento de medidas e programas voltados à modernização e humanização do sistema prisional brasileiro. Detectou-se, ainda, demasiada burocracia da União em repassar recursos aos demais entes federativos de um fundo, ressalte-se, destinado exclusivamente para melhorias no sistema carcerário.

Nos termos do voto do Relator Ministro Marco Aurélio, como consequência dessa omissão, os presos ficam submetidos a condições subumanas como celas imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável e a falta de produtos higiênicos básicos³⁶. Esses fatos implicam diretamente no aumento da violência nos estabelecimentos prisionais como homicídios frequentes, espancamentos, tortura e violência sexual contra os presos, praticadas tanto por outros detentos quanto por agentes do Estado³⁷.

Na verdade, a histórica ADPF atestou a realidade brasileira conhecida por muitos, mas observada e criticada por poucos. A realidade carcerária brasileira é uma constante violadora de garantias fundamentais, onde são tolhidos diversos direitos além da liberdade de locomoção.

Conforme foi mencionado na ação, os estabelecimentos prisionais funcionam como instituições segregacionistas de grupos em situação de vulnerabilidade social³⁸ e estes, quando submetidos às péssimas condições expostas, não conseguem ser inseridos na sociedade, tampouco no mercado de trabalho para buscar melhores condições de vida.

Na realidade latino-americana, onde a mentalidade colonizadora ainda prevalece, deve-se superar a lógica de dominação do grupo mais influente sobre o mais vulnerável social e economicamente, onde predomina o discurso de um retribucionismo pouco explicado³⁹ para corrigir as mazelas de uma grande minoria marginalizada e refém das fragilidades do sistema econômico vigente.

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

³⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Em busca das penas perdidas*. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015, p. 115.

CONCLUSÃO

O presente trabalho trouxe ao leitor, por meio de estudos doutrinários e jurisprudenciais, como se aplica o princípio constitucional da duração razoável do processo no âmbito da Execução penal, onde ocorrem diversas violações à dignidade humana em razão da teratológica realidade carcerária brasileira.

A abordagem sobre o tema da duração razoável do processo é comumente restrita aos aspectos acadêmicos. O autor, contudo, propôs exaurir o tema em conjunto com a realidade penal do Brasil, que encontra seu maior expoente após a sentença condenatória na execução penal, quando o Estado exerce, de fato, o seu poder punir o cidadão.

Para isso, no primeiro capítulo, houve a preocupação em exaurir o tema da duração razoável do processo. Em um primeiro momento, foi necessário pesquisar o aspecto histórico do princípio no âmbito do direito internacional que deu origem ao Projeto de Emenda à Constituição nº 45, que ficou conhecido como a Reforma do Judiciário. O autor utilizou-se também, brevemente, do direito comparado para explicar como o tema é visto pelos ordenamentos jurídicos alienígenas, estes que inspiraram o legislador a implementá-lo no nosso direito.

Conforme foi explicitado no segundo capítulo, a realidade do Judiciário brasileiro continua conturbada, em que pese importantes mudanças que foram implementadas, e essa dura realidade é ampliada quando se trata de processos criminais. Nesse sentido, foram apresentadas diversas críticas doutrinárias de notórios processualistas brasileiros, sobretudo daqueles que atuam no cotidiano do processo criminal.

Como foi mencionado, a pesquisa não tem a pretensão de limitar-se ao âmbito acadêmico e, por isso, foram colacionados no segundo capítulo diversos dados estatísticos sobre a situação carcerária do país, assim como casos reais de violações de direitos humanos nos quais o Brasil, lamentavelmente, foi condenado. Ao final, foram levantadas algumas reflexões sobre a realidade carcerária brasileira à luz da criminologia.

Assim, conclui-se com a pesquisa realizada que o princípio da duração razoável do processo, ainda que não previsto taxativamente na Lei 7.210/84, deve ser considerado como um princípio específico da Execução Penal. Ainda que previsto como um princípio eminentemente do processo civil, este deve ser considerado também na fase de Execução Penal como forma de preservar o devido processo legal e, como consequência, a dignidade da pessoa humana, pois a sua inobservância afeta não apenas a marcha processual, mas também diretamente nas agruras do cumprimento de pena no Brasil.

REFERÊNCIAS

ALBRECHT, Peter-Alexis. *Criminologia: uma fundamentação para o direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos, Helena Schiessl Cardoso. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2010.

ALMEIDA, Felipe Lima de. Reflexões acerca do Direito de Execução Penal. *Revista Liberdades*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, nº 17, set. /dez. 2014. Disponível em: <<https://ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/459/7395>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica ao direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 3. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Sistema brasileiro para execução penal é reconhecido pelas Nações Unidas*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sistema-brasileiro-para-execucao-penal-e-reconhecido-pelas-nacoes-unidas/>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

_____. *Emenda Constitucional nº 45*, de 01 de maio de 1992. Exposição de Motivos, Brasília, 1/5/1992. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2004/emendaconstitucional-45-8-dezembro-2004-535274-exposicaodemotivos-149264-pl.html>>. Acesso em: 17 jul. 2020.

_____. *Exposição de Motivos da Lei nº 7.209*, de 11 de julho de 1984. Diário oficial da União, Brasília, DF, 13 de julho de 1984.

_____. Ministério da Justiça e da Segurança Pública. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, o Infopen, traz dados consolidados*. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil>>. Acesso em: 18 jul. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 14 mai. 2021.

CADH. *Convenção Americana de Direitos Humanos*. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 17 mar. 2020.

CONFERÊNCIA JUDICIAL IBERO-AMERICANA, XIV, 2008, Brasília. *Regras de Brasília sobre acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade*. Brasília: Sector Justicia, 2008.

CONGRESSO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE A PREVENÇÃO AO CRIME E JUSTIÇA CRIMINAL (CPCJC), XII, 2010, Salvador. *Normas e princípios das Nações Unidas sobre prevenção ao crime e justiça criminal*. Brasília: Artecor, 2010.

COSTA RICA. *Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Suárez Rosero vs Equador. Presidente Antônio A. Cançado Trindade. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/36b15a58a41a220027_b36a1b165182f6.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2020.

FIORATTO, Débora Carvalho. Efetividade do processo e/ou razoável duração do processo no Estado Democrático de Direito. *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*. Rio de Janeiro.UERJ, v. 9, n. 9, janeiro/Junho. 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/20370>>. Acesso em: 17 mar. 2020.

GRECO, Rogério. *Direitos Humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade*. São Paulo: Saraiva, 2011

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da Justiça: alguns mitos. *Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros*, ano 4, nº 8, 1º semestre/2000, p. 6-15.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal: teoria crítica*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SILVA, Alexandre Calixto da. *Sistemas e regimes penitenciários no direito penal brasileiro: uma síntese histórico/jurídica*. 2009. 112 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Maringá, Maringá, 2009.

SUMARIVA, Paulo. *Criminologia: Teoria e prática*. Niterói: Impetus, 2014.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa. *Culpabilidade*. Rio de Janeiro: Campus, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Em busca das penas perdidas*. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.