

A NORMALIDADE DO DESUMANO: A BANALIDADE DO MAL NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Bruno Rotta Almeida¹
Guilherme Camargo Massauá²

Fecha de publicación: 01/07/2015

Sumário: 1 Introdução; 2 A banalidade do mal; 3 O Estado e a banalidade do mal; 3.1 O Estado de Direito-Constitucional; 3.2 A banalidade do mal do Estado; 4 A banalidade do mal e a desumanização no sistema penitenciário brasileiro; 5 Conclusão; Referências bibliográficas.

Resumo:

O texto tem como objetivo expor a responsabilidade do Estado no que se refere à diluição das fronteiras delimitadoras de violações de direitos fundamentais na esfera penitenciária. Para isso, utilizar-se-á a concepção de banalidade do mal de Hannah Arendt na construção do fundamento teórico, com o intuito de compreender as justificativas para as constantes violações de direitos fundamentais por parte do Estado.

Palavras-chave: Banalidade do mal. Hannah Arendt. Estado de Direito-Constitucional. Direitos Fundamentais. Sistema Penitenciário Brasileiro.

¹ Doutorando e Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUC/RS. Bolsista CAPES. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas – UFPel/RS. Coordenador e advogado do DEFENSA – Assessoria Criminal Popular, projeto de extensão vinculado à Faculdade de Direito da UFPel. Coordenador do Grupo de Estudos em Punição e Controle Social – GEPUCS e do LIBERTAS – Programa de Extensão em Ciências Criminais, da UFPel. E-mail: bruno.rotta@ufpel.edu.br

² Doutor em Direito pela Unisinos, Mestre em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra, Especialista em Ciências Penais pela PUCRS. Professor da Faculdade de Direito e do Mestrado em Sociologia da UFPel. Coordenador da Especialização em Direito Ambiental da UFPel. E-mail: uassam@hotmail.com

1 Introdução

O texto tem como finalidade fortalecer a responsabilidade do Estado no que se refere à situação crítica do sistema penitenciário brasileiro. Para isso, convocaremos o conceito de banalidade do mal de Hannah Arendt, na tentativa de evidenciar a constante violação de direitos fundamentais pela gestão brasileira do sistema penitenciário, sem que acarrete qualquer responsabilização dos gestores.

Contudo, não se pretende equiparar a situação brasileira ao Holocausto ou ao nazismo, mas colocar em evidência que admitir e tolerar violações aos direitos fundamentais dos encarcerados como aceitáveis, normais e passíveis de não responsabilizações jurídicas, se aproximam da ideia de banalidade do mal *arendtiana*³. Porém, essa percepção consiste numa releitura da concepção da filósofa alemã para as circunstâncias brasileiras. Para isso, levar-se-á em consideração o Estado, com sua autoridade administrativa e jurisdicional, e a Constituição, que estabelece as finalidades e obrigações jurídico-políticas do Estado brasileiro. Delimitar-se-á o Estado de direito constitucional e, após, desenhar-se-á a perspectiva da banalidade do mal *arendtiana* no sistema penitenciário brasileiro.

2 A banalidade do mal

Arendt⁴ escreveu o livro *Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal*⁵ que é um relato e uma análise do julgamento⁶ ocorrido em Jerusalém em 1961, de Adolf Karl Eichmann, referente aos crimes cometidos contra o povo judeu durante o regime nazista de Adolf Hitler, na Alemanha. Nesse livro, a

³ O conceito de banalidade do mal pode suscitar inúmeras discussões e interpretações, porém não se adentrar nessas possibilidades. Nem se vai utilizar o conceito de mal radical empregado pela filósofa na obra *Origens do Totalitarismo*. Optou-se por estabelecer a base do conceito de banalidade do mal e estruturar uma argumentação a fim de aplicá-lo na dimensão do Estado brasileiro no que se refere ao sistema carcerário.

⁴ Hannah Arendt acompanhou o julgamento como repórter do *The New Yorker*. As considerações da filósofa causaram mal-estar, principalmente, na comunidade judaica, por chegar à conclusão que Eichmann não era um ser maligno, mas um puro burocrata. *Vide*: LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos. Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 172.

⁵ O mal radical e a banalidade do mal não se contradizem, porém a diferença entre os dois representa uma alteração de acento, da superfluidade (do mal radical) para a ausência de pensamento (da banalidade do mal). CORREIA, Adriano. Arendt e Kant: banalidade do mal e mal radical. In: *Argumentos*. Revista de Filosofia. ano 5, n. 9, Fortaleza, jan./jun, 2013, p. 76.

⁶ *Vide*: LAFER, *op. cit.*, 2006, p. 173-176.

autora apresenta a ideia de banalidade do mal, porém não a aprofunda, deixando claro o que significa exatamente essa ideia⁷.

Cabe uma breve nota sobre o mal radical, que segundo Arendt baseia-se num sistema que torna todos os homens supérfluos, por meio do elemento utilitarista que predomina no sistema e entre a massa⁸. Nesse caso, qualquer ser humano torna-se substituível, a partir do momento em que o sistema o considera como elemento disfuncional. A política que rege tal sistema determinará essa disfuncionalidade e como a mesma irá ser resolvida. A resolução poderá ser a absorção, a readequação ou a exclusão do elemento disfuncional⁹.

A questão central desse trabalho não é o mal radical ou absoluto em que qualquer ser humano pode ser vítima, mas aquele mal que possibilita que um grupo de seres humanos – ou o Estado – eleja – política ou socialmente – outro grupo de seres humanos para desqualificá-lo em sua dignidade humana¹⁰. Isso vai de encontro do núcleo *arendtiano* do Direito a ter direitos.

A ideia de banalidade do mal advém de uma análise do comportamento do oficial do exército do Terceiro Reich, Eichmann, que foi julgado pelos crimes cometidos contra o povo judeu. O que se destacou desse julgamento, em relação ao acusado, é a sua “normalidade”, segundo Arendt, pois ele não tinha a vontade de fazer o mal, a vontade era apenas de estar inserido no sistema, somada a ausência de reflexão no pensamento. Os atos e argumentos de Eichmann eram de um cidadão observador das leis e cumpridor dos deveres, tendo a virtude de cumpri-los. Esses foram os argumentos com os quais o acusado tentou convencer o Tribunal de Jerusalém. Assim, tratava-se da obediência às ordens e às leis, de tal forma que uma lei era uma lei, não existindo exceções¹¹.

Eichmann era um homem normal pelo fato de ter cumprido ordens, por conseguinte, isso sugere que ele considerava seus atos como normais e corriqueiros dentro do exercício comum da sua função, ou seja, em conforme com as ordens superiores e as leis¹². Porém, a espécie de mal causado era

⁷ Arendt não oferece um conceito de banalidade do mal que se encaixe na filosofia moral ou na ética política. SCHIO, Sônia Maria. *Hannah Arendt – História e liberdade. Da ação à reflexão*. 2 ed. Porto Alegre: Clarinete, 2012, p. 69.

⁸ ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2007. p. 510-511; SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 60.

⁹ Para noção resumida sobre a concepção de mal radical, *vide*: SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 64-68.

¹⁰ CORREIA, *op. cit.*, 2013, p. 70.

¹¹ ARENDT, Hannah. *Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal*. Trad. José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 152, 154 e 269; SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 56-57.

¹² ARENDT, *op. cit.*, 1999, p. 299; SCHIO, p. 59-60. Nota-se que o Direito é reduzido à lei e a lei é a redução às ordens de Hitler. LAFER, *op. cit.*, 2006, p. 178.

irrefutável, absoluto¹³, extremo¹⁴, irrefletido¹⁵, justamente por organizar suas ações pela referência do sistema. Eichmann mostrou ao longo do julgamento que o mal que produziu não tinha origens em sólidas convicções ideológicas ou ontológicas, nem mesmo por motivações exclusivamente malignas¹⁶.

O fenômeno nazista interpelou a consciência da maioria dos alemães que sabiam dos detalhes terríveis que se passavam nos campos de concentração e não compactuavam com o assassinato em massa de judeus; muitos, provavelmente, ficaram tentados a não admitir tais assassinatos, em não serem cúmplices nos crimes, em não admitirem atos que atentassem ao sentimento de normalidade humana, porém se omitiram e, possivelmente, aprenderam a resistir à tentação¹⁷, além de, simultaneamente, se conformarem com os argumentos justificadores dos assassinatos.

Na perspectiva do mal reside a vontade de optar algo diferente do bem, a carência do bem se dá por escolha do indivíduo livre; logo, o remete a responsabilidade pelos atos. Assim, o mal é a utilização inadequada da liberdade, pois não manteve sua ação voltada ao bem¹⁸, justamente pelas condições de terror impostas por meio de subterfúgios políticos. Destarte, muitos indivíduos se conformaram e se adaptaram às circunstâncias, porém alguns não as aceitaram. Existem aqueles que irão resistir aos discursos violadores da dignidade da pessoa ou de grupo de pessoas. Por isso, em alguns lugares, a *Solução Final* poderia acontecer, mas não aconteceu¹⁹. Diante das atrocidades cometidas pelos nazistas, a consciência interpelou os indivíduos para não serem cúmplices dos crimes.

A banalidade do mal se encontra na falta de motivação para cometer o mal, e se Eichmann o cometia era apenas para obter progressos em sua carreira militar, porém, nessa leitura, ele não seria capaz de assassinar o seu superior. O acusado buscava o progresso no eficiente e estrito cumprimento do ofício e das

¹³ O absoluto tem o sentido de não se enquadrar em motivações compreensíveis, pois não pode ser relacionado com interesses escusos ou intenções maldosas, justamente por não apresentar motivos. SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 70.

¹⁴ A qualidade de extremo está relacionada às consequências, porém não possui profundidade, como no caso do mal radical que vai ao cerne da(s) questão(s). SCHIO, *op. cit.*, 2012 p. 70.

¹⁵ O perigo da maldade realizada pela não reflexão está no fato de que o mal não é o ponto de fuga de malignidade ou da perversidade, é resultado da atrofia das faculdades humanas de julgar e de pensar. SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 64. Atrofia essa que se torna corriqueira na contemporaneidade pelo fato dos indivíduos operarem com a vida em sociedade a partir de processos pré-estabelecidos por uma burocracia estabelecida pelos objetivos dominantes.

¹⁶ SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 58-59, 60, 69 e 70.

¹⁷ ARENDT, *op. cit.*, 1999, p. 167.

¹⁸ SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 54.

¹⁹ ARENDT, *op. cit.*, 1999, p. 254.

regras, não tinha a intenção de cometer o mal pelo mal²⁰. Não se tratava de um indivíduo com dificuldades de raciocínio nem de um sujeito de índole diabólica²¹. Isso torna qualquer indivíduo capaz de cometer ou admitir atrocidades sem que deseje, assim como os crimes cometidos em nome do Estado, que são considerados como exceções às regras para garantir a ordem legal do próprio Estado. O ponto fundamental está quando o Estado justifica-se em princípios criminosos, então a exceção transforma-se em regra, como foi o caso do Terceiro Reich²².

3 O Estado e a banalidade do mal

3.1 O Estado de Direito-Constitucional

A República Federativa do Brasil é um Estado constitucional, pois é regida, atualmente, pela Constituição, de 1988. Em termos formais, a Constituição, de 1988, é a norma superior no sistema jurídico brasileiro, sendo que as demais normas, sem exceção, estão sujeitas a ela. Em termos materiais, todos os atos que tenha repercussão na esfera jurídica devem estar em consonância com o texto e os valores constitucionais, caso contrário, serão considerados inconstitucionais. A Constituição estabeleceu finalidades, cuja validade da ordem político-jurídica está nos princípios democrático e do Estado social de Direito, que por sua vez estão ancorados nos Direitos Humanos²³.

A força normativa da Constituição exige que as normas constitucionais – principalmente os direitos fundamentais – sejam concretizados²⁴. Nenhuma crise ou fundamento justifica a violação dos direitos fundamentais do *ser humano*, e, por conseguinte, da Constituição. Um dos elementos essenciais da sua concepção moderna é justamente o catálogo de direitos fundamentais, nela positivados.

Todos os *seres humanos* jurisdicionados pela Constituição brasileira, independente de seu *status* político, jurídico, social, religioso e econômico, devem ter seus direitos fundamentais respeitados pelo Estado. É por isso que a ideia de constituição surge para delimitar, primeiramente, os poderes políticos do Estado diante dos cidadãos²⁵, mas também de lhes fornecer, num segundo

²⁰ SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 63 e 69.

²¹ ARENDT, *op. cit.*, 1999, p. 310-311.

²² ARENDT, *op. cit.*, 1999, p. 314.

²³ VORLÄNDER, Hans. *Die Verfassung. Idee und Geschichte*. 3. Aufl. München: Beck, 2009. p. 10.

²⁴ HESSE, Korand. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. 19. Aufl. Heidelberg: Müller, 1993, p. 17-18.

²⁵ VORLÄNDER, *op. cit.*, 2009, p. 12.

momento histórico, garantias essenciais para o desenvolvimento de uma vida digna (art. 1º, III, da CF).

O surgimento dos direitos fundamentais inaugurou uma nova fase no direito constitucional, pois estabeleceu fronteiras materiais à política de Estado que, por meio do puro legalismo, estabelecia qualquer diretriz política para os cidadãos. Após o estabelecimento dos direitos fundamentais, as leis emanadas do poder político encontram severos limites à vontade política, no sentido do respeito aos direitos inerentes à pessoa humana.

Exige-se que a Constituição e a realidade não estejam isoladas uma do outra, pois se deve levar em consideração que as normas constitucionais não podem ignorar o estado de desenvolvimento e o tempo em que se encontra o Estado. Nem o Estado pode ignorar e violar as normas constitucionais. Caso contrário, as normas constitucionais entrarão em contradição com o grau de desenvolvimento da sociedade²⁶⁻²⁷. Na discrepância entre o texto constitucional e o desenvolvimento da sociedade pode ocorrer o seguinte: a) normas constitucionais ineficazes²⁸; b) esforço de adequação da sociedade às normas constitucionais²⁹; c) readequação, politicamente, por meio de emendas ou reformas constitucionais, volatilizando sua identidade³⁰; d) falta de vontade atual da sociedade para a participação na vida constitucional, no sentido de realizar o conteúdo da Carta Magna³¹.

Por conseguinte, tem-se que as mudanças na sociedade produzem, de forma específica, uma mudança constitucional, porém tal mudança não pode atingir os direitos fundamentais, salvo se fortalecer tais direitos. Embora os dispositivos normativos permaneçam com o mesmo texto, a interpretação oferecerá uma norma distinta da do passado e embevecida em diferentes circunstâncias sociais. Porém, não existe nenhuma realização constitucional contra a Constituição³².

²⁶ Vide: HESSE, *op. cit.*, 1993, p. 17.

²⁷ Entenda-se sociedade o conjunto todo, o âmbito social e o do Estado.

²⁸ O plural é utilizado, pois a ineficácia não precisa ser, necessariamente, de toda a Constituição, mas especificamente de determinadas normas.

²⁹ O esforço encontra-se no sentido de tornar eficazes as normas constitucionais, porém, pelo grau de desenvolvimento da sociedade, a eficácia constitucional encontra-se vacilante. Acredita-se que seja a relação da sociedade brasileira com as normas da Constituição Federal, de 1988.

³⁰ As alterações buscam adequar as normas constitucionais à realidade da sociedade. Destaca-se que isso tem algumas consequências deletérias: 1) retira a eficácia das normas elaboradas pelo poder constituinte originário, logo, o caminho e o objetivo originais e principais do texto restam alterados; 2) enfraquece-se o caráter jurídico da Constituição e eleva-se o caráter político com as constantes alterações. O aspecto positivo seria a atualização do texto constitucional aos limites e à realidade da sociedade.

³¹ HESSE, *op. cit.*, 1993, p. 17.

³² Vide: HESSE, *op. cit.*, 1993, p. 18-19.

3.2 A banalidade do mal do Estado

O Estado constitucional foi estruturado para cumprir essa missão, principalmente, pela história de reivindicação³³ a fim de introduzir nas constituições modernas um rol de direitos fundamentais. Embora a existência desse rol de direitos, o Estado brasileiro, atualmente, não vem cumprindo as determinações constitucionais fundamentais, no tangente ao tratamento dentro do sistema penitenciário. É patente a constante violação de diversos direitos fundamentais dos apenados e, também, a grande dificuldade de o Estado (e seus poderes) de reconhecerem tais violações³⁴. Tais violações são geradas por decisões políticas que demonstram completo desprezo dos poderes constituídos.

Os fatos que sustentam a ideia de banalidade do mal por ARENDT podem ocorrer em qualquer outro local³⁵, pois o mal parece distante se desvinculado da reflexão, porém de ocorrência corrente, iminente e imperceptível. O mal se mascara em coisa que não parece ser, justamente pela não decisão dos indivíduos de serem bons ou maus, mas serem avaloradas pelo individualismo e pela burocracia. Contudo, o mal se agiganta na omissão corrente na esfera política e social de cidadãos que apenas aderem ao sistema vigente³⁶, escusando-se a partir da flutuação da responsabilidade do Estado (e seus agentes) e da sociedade³⁷.

A banalidade do mal produzida pelo Estado está, justamente, na violação das normas de direitos fundamentais, sem invocar outras normas infraconstitucionais que igualmente são desrespeitadas, sem qualquer consequência jurídica para os violadores (gestores dos poderes do ente estatal)³⁸. Inclusive, tal estado de violações é justificado por argumentos condizentes à falta de logística e recursos financeiros para oferecer condições dignas ao apenado no cumprimento da pena.

³³ Diga-se muito sangue derramado em guerras e agressões estatais internas.

³⁴ É importante lembrar e citar o art. 8º que destaca o direito das pessoas em ter recurso efetivo aos tribunais nacionais que possam amparar contra atos violadores de seus direitos fundamentais, sendo que tais recursos devem estar previsto na constituição ou em lei. *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponível em: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>. Acesso em 27/03/2014.

³⁵ SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 71.

³⁶ SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 71-72 e 190.

³⁷ Vide: BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e holocausto*. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998, p. 189-191.

³⁸ Os elementos que tornaram possível a maldade são normais, corriqueiros, no sentido do conhecimento da civilização, seu espírito, suas prioridades, sua visão de mundo. BAUMAN, *op. cit.*, 1998, p. 27.

Acentua-se a banalidade do mal por partir da desumanização³⁹ efetuada pelos aparelhos do Estado que cuidam da seara da execução penal e, ainda, pelo fato de tais condições serem aceitas como algo implícito da pena, como se as pessoas submetidas a esse sistema merecessem ter seus direitos fundamentais ignorados. Isso evidencia que o problema essencial dos direitos fundamentais não é justificá-los, mas concretizá-los⁴⁰. Assim, vinculando-se à vontade política, a não proteção e a não concretização é a omissão constitutiva da banalidade do mal.

Banalidade do mal no sentido da atitude de desprezo e de optar politicamente por outras finalidades que não os direitos fundamentais. Isso implica violar preceitos jurídicos cogentes e irrenunciáveis, mas que por decisão política arbitrária não encontram proteção nem realização. Além do mais, encontra adesão nos indivíduos inseridos no sistema administrativo-burocrático que não exercem nenhuma pressão ou resistência às violações admitidas pelo poder superior.

A questão do mal se destaca em determinadas circunstâncias⁴¹, que propiciam uma justificativa irrefletida para a prática do mal, por meio da não reflexividade do pensamento, mas calcado em justificativas do sistema político, jurídico, econômico, social etc. Assim, é o que parece ser com o sistema penal brasileiro, principalmente se se fizer uma comparação dos grupos de pessoas que estão submetidas à privação da liberdade⁴² e vivem em ambientes definitivamente inumanos. Pessoas reclusas que possuem suas figuras distanciadas física e/ou psiquicamente pelas condições de infratores das leis penais, tem sua proteção enfraquecida por esse distanciamento, o que favorece a suspensão na inibição moral⁴³ tendente ao mal. No caso, é a distância entre o Estado (indivíduos que representam) e a pessoa privada da liberdade.

Com isso, a aceitação institucionalizada do mal e de violação explícita de normas constitucionais auto-aplicáveis e fundamentais constitui-se na ausência de crítica e na admitida normalidade das violações. Trata-se da supressão e/ou suspensão da validade e da eficácia dos direitos fundamentais, sendo essa situação atentadora da concepção moderna de dignidade humana. A complacência do Estado dessas circunstâncias indica que a própria política

³⁹ A desumanização distancia a vítima da consciência do agressor, no caso o Estado. A partir da desumanização as diversas omissões e atrocidades são admitidas já que agredido e agressor estão separados por um abismo em que a consciência do agressor não se abala pela invisibilidade do agredido. *Vide*: BAUMAN, *op. cit.*, 1998, p. 182-184.

⁴⁰ *Vide*: BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 9. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 24.

⁴¹ SCHIO, *op. cit.*, 2012, p. 53.

⁴² Como se pode ver no próximo tópico.

⁴³ BAUMAN, *op. cit.*, 1998, p. 45.

(econômica e social) que o guia justifica qualquer agressão contra aqueles que não estão em conformidade com ela.

As vítimas dessa perspectiva que se denomina banalidade do mal deixam de ter o primeiro direito humano que é *o direito a ter direitos*, ou seja, deixam de ser cidadãos⁴⁴. A anulação do *status* de cidadão deixa-o sem a proteção do direito, ocorrendo três consequências: a) a dissolução dos direitos civis, com a diluição da “pessoa jurídica”⁴⁵; b) a aniquilação da dimensão moral da pessoa, com a desmobilização solidária; e c) o fim da individualidade, com a subtração da espontaneidade do ser humano⁴⁶.

4 A banalidade do mal e a desumanização no sistema penitenciário brasileiro

A pena de prisão aparece para substituir a pena de morte e as variadas penas corporais. O debate em torno da humanização do cárcere tomou força no fim do século XVIII e início do XIX, por meio das propostas apresentadas pelos chamados *reformadores*⁴⁷. A busca por uma prática carcerária mais humana e moderna, em substituição aos modelos arbitrários de castigo (pena de morte, sanções corporais, deportação, trabalhos forçados), era iminente. A luta pelos direitos dos presos alcança, por sua vez, o século XX, com o nascimento de instrumentos normativos internacionais de garantia e proteção dos direitos humanos. O marco normativo internacional foi importante para impor aos Estados o respeito aos direitos fundamentais dos reclusos, obrigando, como também sugerindo e recomendando, o cumprimento de normas mínimas de tratamento das pessoas privadas de liberdade⁴⁸.

Segundo salientava Heleno Fragoso, as regras mínimas de tratamento são relevantes, pois, através delas, almeja-se preservar a dignidade do preso, protegendo-se, universalmente, os seus direitos fundamentais, evitando que seja

⁴⁴ LAFER, *op. cit.*, 2006, p. 153-154.

⁴⁵ A pessoa jurídica no sentido da pessoa que é reconhecida pelo e tem acesso ao Direito.

⁴⁶ CARDOSO JR., Nerione N. *Hannah Arendt e o declínio da esfera pública*. Brasília: Senado Federal, 2005. p. 89.

⁴⁷ Por exemplo, John Howard e Jeremy Bentham. Sobre o debate reformador do cárcere, *vide*: RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. Rio de Janeiro: Revan, 2004; BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 3. edição. São Paulo: Saraiva, 2004; FOUCALUT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 36 ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2009.

⁴⁸ CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego (coord.). *Teoría y Práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*. Montevideo/Buenos Aires: B de F, 2010, p. 4.

ele submetido a tratamento degradante e que lhe sejam impostas restrições e sofrimentos que não tenham relação com a perda da liberdade⁴⁹.

A dignidade humana da pessoa – reclusa – a outorga uma propriedade e titularidade de diversos direitos e garantias inerentes à sua condição humana. Ocorre que, as pessoas privadas de liberdade correspondem a um grupo humano especialmente vulnerável ao abuso do poder e às violações de direitos fundamentais. Diante disso, uma gama de instrumentos normativos foi proclamada em direção a um tratamento carcerário mais humanizado. Dentre vários, fazemos referência a alguns.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948⁵⁰, elucida, em seus artigos. 1º e 6º, a liberdade e igualdade de tratamento: todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos, bem como toda pessoa tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecida como pessoa perante a lei. Ainda, o art. 5º, da Declaração, afasta a tortura, o tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante. O Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos, de 1966⁵¹, afirma, em seu art. 10.1, que toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana. O art. 7º preceitua que ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido, sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médias ou científicas. Por seu turno, o Conjunto de Princípios para a Proteção de todas as Pessoas submetidas a qualquer forma de Detenção ou Prisão, de 1988⁵², aponta como primeiro princípio a humanidade e o respeito à dignidade humana da pessoa sujeita a qualquer forma de detenção ou prisão.

Dentro do sistema americano de proteção dos direitos fundamentais dos presos, encontramos a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, de 1948, a qual preceitua o direito de proteção contra a prisão arbitrária⁵³. Além

⁴⁹ FRAGOSO, Heleno; CATÃ, Yolanda; SUSSEKIND, Elisabeth. *Direitos dos presos*. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 18.

⁵⁰ ONU. *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponível em: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>. Acesso em 27/03/2014.

⁵¹ ONU. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Disponível em: <http://www.un.org/es/documents>. Acesso em: 20/04/2014.

⁵² *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Disponível em: <http://www.un.org/es/documents>. Acesso em: 20/04/2014.

⁵³ OEA. *Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem*. Art. XXV. Ninguém pode ser privado da sua liberdade, a não ser nos casos previstos pelas leis e segundo as praxes estabelecidas pelas leis já existentes. Ninguém pode ser preso por deixar de cumprir obrigações de natureza claramente civil. Todo indivíduo, que tenha sido privado da sua liberdade, tem o direito de que o juiz verifique sem demora a legalidade da medida, e de que o julgue sem protelação injustificada, ou, no caso contrário, de ser posto em liberdade. Tem também direito a um tratamento humano durante o

disso, a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, garante o direito à integridade pessoal da pessoa privada de liberdade⁵⁴. A Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, de 1985, também consagra explicitamente os direitos humanos que cabem garantir e proteger as pessoas reclusas do abuso do poder do Estado. O art. 5º, segunda parte, dessa Convenção chega a frisar que “nem a periculosidade do detido ou condenado, nem a insegurança do estabelecimento carcerário ou penitenciário podem justificar a tortura”.⁵⁵ No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição, de 1988, assegura às pessoas privadas da liberdade o respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX), e a Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210/1984, art. 10 ss.) obriga o Estado a prestar ao preso assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social, religiosa, bem como orientação para a reintegração à sociedade, além de outras garantias contidas em lei.

Há, portanto, uma variada normatização, em âmbito internacional ou nacional, de direitos e garantias protetores dos direitos fundamentais dos reclusos. Porém, tudo isso parece ser insuficiente perto da desumanidade que é operada no sistema carcerário brasileiro. Alguns casos são emblemáticos, como também característicos do sistema penitenciário brasileiro como um todo: um deles é o Presídio Central de Porto Alegre, considerado há alguns anos o pior presídio do país, o qual vem enfrentando problemas com a superlotação e a recorrente violação de direitos humanos. No ano de 2010, o número de presos no PCPA ultrapassou a marca dos 5.000, correspondendo a um déficit de mais de 3.000 vagas.⁵⁶ No fim de 2013, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) da Organização dos Estados Americanos (OEA) notificou o governo brasileiro para adotar medidas que garantam a integridade dos detentos do PCPA, exigindo, entre outros pontos, a redução do número de presos no local, a garantia de higiene e tratamento médico. Outro caso é o do Complexo Penitenciário de Pedrinhas, em São Luís, no Maranhão. Também registrando déficit de vagas, Pedrinhas foi apresentado no noticiário televisivo por meio de imagens e vídeos de presos sendo decapitados pelos próprios detentos. Tais fatos explicitam a violência instalada, a ausência do Estado na segurança e no

tempo em que o privarem da sua liberdade. Disponível em:

http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm. Acesso em 20/04/2014.

⁵⁴ OEA. *Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)*. Art.5.2.

Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes.

Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm. Acesso em 20/04/2014.

⁵⁵ OEA. *Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura*. Disponível em:

<http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-51.htm>. Acesso em 20/04/2014.

⁵⁶ O número de pessoas recolhidas ao PCPA foi reduzido, nos dias atuais, para em torno de 4.500.

controle das casas prisionais, bem como a constante violação de diversas normativas, internacionais e nacionais, sobre a proteção dos direitos fundamentais dos presos.

Em consulta aos dados do sistema carcerário brasileiro⁵⁷, constatamos que a população prisional vem aumentando em percentuais muito elevados: de 1990 a 2000, o crescimento da população privada de liberdade foi de 159%; enquanto que de 2000 a 2010, foi de 114%. O Brasil saltou dos 90.000 presos, em 1990, para os 600.000 alcançados em 2013. O índice por 100.000 habitantes chegou, nesse mesmo ano, ao estrondoso patamar de 300. Desde a década de setenta, do século passado, os crimes contra o patrimônio são os que registram o maior número entre os reclusos: mais de 45% do total de crimes corresponde aos delitos patrimoniais, sendo que em mais de 35% não há violência nem grave ameaça. Infrações penais que produzem, em regra, maior *danosidade*, como o homicídio, o latrocínio e o estupro dizem respeito a aproximadamente 20% do total dos crimes registrados. Ainda, a maioria dos detentos é de cor negra ou parda, equivalendo a quase 60% da população prisional brasileira. A escolaridade também é um indicador que explicita a *seletividade* operada no sistema carcerário do país: mais de 62% dos detentos não possuem sequer o ensino fundamental completo. A seletividade, a nosso ver, é a entrada na banalidade do mal. O caso brasileiro potencializa a produção de um *estigma*⁵⁸, o qual proporciona um grande obstáculo para aquela pessoa que possui às suas costas a carga punitiva e fortemente estigmatizante do sistema penal.

O problema do sistema penal e especialmente da prisão, visto por nós como um elemento das estruturas sócio-político-econômicas⁵⁹ do país, posiciona o agente estatal em direção a uma identificação do crime com os *desclassificados*, servindo de instrumento de *seleção, exclusão e criminalização dos mais vulneráveis*⁶⁰. A desumanidade do sistema prisional brasileiro inicia na seleção e exclusão dos mais vulneráveis e se solidifica na execução da pena, e

⁵⁷ Os dados foram consultados por meio dos sítios do Ministério da Justiça e do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/portaldpadrao/>; www.ibge.gov.br/. Acesso em: 26/04/2014.

⁵⁸ Aos poucos, a prisão, como também todo o aparato de execução criminal, vai despindo o indivíduo de sua aparência usual, provocando uma deturpação pessoal. Estas deformações vão se apresentando tanto de forma física quanto moral, com a experiência de posições humilhantes, como também de vexames e degradações mortificantes. Segundo Erving Goffman, todas as instituições possuem uma tendência a fechamento. Este fechamento é entendido (ou simbolizado) como a barreira da relação social com o mundo exterior e está presente especialmente no cárcere. GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. 6. ed. São Paulo: Perspectiva, 1999, p. 16 ss.

⁵⁹ Vide THOMPSON, Augusto. *A questão penitenciária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 110.

⁶⁰ Vide contexto norte-americano apresentado por, v.g.: GARLAND, David. *A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea*. Rio de Janeiro: Revan, 2008; e WACQUANT, Lóic. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. Rio de Janeiro: ICC, F. Bastos, 2001.

nas constantes violações dos direitos fundamentais das pessoas privadas de liberdade.

5 Conclusão

O artigo objetivou apontar a responsabilidade do Estado diante da atual e constante situação do sistema penitenciário brasileiro. Em um primeiro momento, analisamos a banalidade do mal conforme Hannah Arendt, com o intuito de demonstrar a persistente violação de direitos fundamentais no sistema penitenciário pelo Estado brasileiro. Assim, admitir e tolerar violações aos direitos fundamentais das pessoas encarceradas, passíveis de não responsabilizações jurídicas, abeira-se da noção de banalidade do mal *arendtiana*. A banalidade do mal serviu como parâmetro conceitual na compreensão do inexplicável e inadmissível: o desrespeito aos direitos fundamentais e a não responsabilização dos violadores (responsáveis).

A ideia em torno da banalidade do mal reproduz, no contexto brasileiro, aquilo que chamamos de *normalidade do desumano*: a omissão do Estado em dignificar a estrutura carcerária, escondendo-se em argumentos como se o cumprimento de uma pena fosse independente à violação de direitos fundamentais. A desumanidade operada no sistema penitenciário brasileiro tem seu berço na própria eleição de determinados grupos sociais, vulneráveis ao poder de escolha do Estado, e se consolida na privação da liberdade desses mesmos grupos, momento em que se registram as intensas e constantes agressões aos direitos fundamentais.

Essa situação no sistema penitenciário é crítica. As violações à dignidade humana são corriqueiras, mesmo o Brasil sendo signatário de diversos tratados e convenções internacionais sobre Direitos Humanos, além das normas constitucionais e infraconstitucionais que apontam garantir os direitos das pessoas presas e um estado mínimo de dignidade humana. Os números do sistema penitenciário brasileiro mostram que as pessoas privadas da liberdade são submetidas a condições indignas. Importante assinalar que grande parte das pessoas reclusas praticou determinados delitos que em geral são contra a vida, patrimônio e tráfico de drogas.

Isso acarreta um tratamento diferenciado, porém desumano, por parte do Estado aos que ingressam no sistema penitenciário. Resta escancarada uma seletividade de determinados grupos sociais, seguindo um perfil sócio-econômico-político homogêneo. Em razão disto, as indignidades que sofrem são toleradas pelo Estado – que deveria protegê-las – e pela sociedade – que se omite em relação às condições do sistema. A *normalidade do desumano* é justamente essa tolerância do intolerável da indignidade humana que aflige

determinados grupos sociais em situação de vulnerabilidade econômica, política e especialmente jurídica. Logo, a justificação para essa constante ocorrência é a normalidade da opção seletiva de certas pessoas submetidas às agonias do cárcere, além do consentimento e aceitação das persistentes violações à dignidade da pessoa humana nos ambientes penitenciários brasileiros.

Referências bibliográficas

ARENDT, Hannah. *Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal*. Trad. José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

_____. *Origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e holocausto*. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 3. edição. São Paulo: Saraiva, 2004.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 9. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. *Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística*. Disponível em: www.ibge.gov.br/. Acesso em: 26/04/2014.

_____. *Ministério da Justiça*. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/portalpadrao/>. Acesso em: 26/04/2014.

CARDOSO JR., Nerione N. *Hannah Arendt e o declínio da esfera pública*. Brasília: Senado Federal, 2005.

CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego (coord.). *Teoría y Práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*. Montevideo/Buenos Aires: B de F, 2010.

CORREIA, Adriano. Arendt e Kant: banalidade do mal e mal radical. In: *Argumentos*. Revista de Filosofia. ano 5, n. 9, Fortaleza, jan./jun, 2013.

- FOUCALUT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 36 ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2009.
- FRAGOSO, Heleno; CATÃ, Yolanda; SUSSEKIND, Elisabeth. *Direitos dos presos*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- GARLAND, David. *A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea*. Rio de Janeiro: Revan, 2008.
- GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. 6. ed. São Paulo: Perspectiva, 1999.
- HESSE, Korand. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. 19 Aufl. Heidelberg: Müller, 1993.
- LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos. Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- OEA. *Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)*. Disponível em:
https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm.
Acesso em 20/04/2014.
- _____. *Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura*.
Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-51.htm>.
Acesso em 20/04/2014
- _____. *Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem*. Disponível em:
http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm.
Acesso em 20/04/2014.
- ONU. *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Disponível em:
<http://www.un.org/es/documents>. Acesso em: 20/04/2014
- _____. *Declaración Universal de Derechos Humanos*.
<http://www.un.org/es/documents/udhr/>. Acesso em 27/03/2014.

_____. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Disponível em: <http://www.un.org/es/documents>. Acesso em: 20/04/2014.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SCHIO, Sônia Maria. *Hannah Arendt – História e liberdade. Da ação à reflexão*. 2 ed. Porto Alegre: Clarinete, 2012.

THOMPSON, Augusto. *A questão penitenciária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

VORLÄNDER, Hans. *Die Verfassung. Idee und Geschichte*. 3 Aufl. München: Beck, 2009.

WACQUANT, Löic. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. Rio de Janeiro: ICC, F. Bastos, 2001.