



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

PROCESSO Nº 49.0000.2014.013661-9/COP

Classe: Proposição

Trata-se de encaminhamento de proposição feita por ordem da Presidência deste Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, na qual se objetiva o debate e a deliberação pelo Conselho Pleno acerca da possibilidade e conveniência de a entidade ingressar nos autos do Recurso Extraordinário nº 592.581/RS na qualidade de *amicus curiae*.

Referido recurso extraordinário, interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, com repercussão geral reconhecida no Supremo Tribunal Federal, tem por objeto a análise judicial do pedido feito em ação civil pública condenatória de obrigação de fazer, para proteção dos direitos humanos de presos condenados a penas privativas de liberdade, visando a execução de obras de adequação dos estabelecimentos prisionais a requisitos mínimos de habitabilidade e salubridade. A ação teve como base as atuais condições a que se encontra submetida a população carcerária, em especial a do Albergue Estadual de Uruguaiana/RS.

O Ministério Público recorreu de acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que, reformando integralmente a sentença de primeiro grau, deu provimento ao Recurso de Apelação do Estado do Rio Grande do Sul para afastar a



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

condenação imposta pelo magistrado sentenciante, asseverando não ser papel do Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo a realização de obras, "*sob pena de fazer as vezes do administrador, imiscuindo-se indevidamente em seara reservada à Administração*".

Distribuído o recurso à Corte Suprema, foi reconhecida a repercussão geral do tema em debate e ingressaram como interessados no feito a União e os Estados do Acre, Amazonas, Espírito Santo, Minas Gerais, Piauí, Rondônia, Bahia, Roraima, Amapá, Santa Catarina, Mato Grosso do Sul, São Paulo, Pará e o Distrito Federal.

É o relatório.

O ingresso da Ordem dos Advogados do Brasil nos autos do Recurso Extraordinário supramencionado sujeita-se à análise da possibilidade de a entidade atuar, *in casu*, como *amicus curiae*, bem como à relevância do tema e a conveniência de sua atuação.

Indiscutível ser de extrema importância, não só para os Estados-membros, mas para toda a sociedade civil, a controvérsia ora objeto de análise.

Isso porque, a par de questões periféricas que circundam o tema, discute-se, sobretudo, a real e efetiva aplicabilidade das regras e princípios proclamados na Constituição Federal, tendo em vista a notória violação de direitos fundamentais dos apenados ante a situação a que se encontram submetidos nos estabelecimentos carcerários.

A Carta Magna, ao dispor sobre as penas e os presos, admite a restrição de sua liberdade como limite máximo de restrição dos direitos



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

fundamentais, proibindo, de forma impositiva, qualquer outra pena de maior intensidade.

É o que se extrai dos artigos 5º, XLVII e XLIX, ora transcritos:

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 propriedade, nos termos seguintes:

XLVII – não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis

XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral

Vale dizer que a prisão, como forma de controle e manutenção da ordem, tem como principal objetivo “*proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado*” (art. 1º da Lei de Execuções Penais), pretendendo, portanto, tratar a delinquência e prevenir a prática delituosa. A mesma lei dispõe que cada preso deve ter direito a uma cela individual, com vaso sanitário e pia. Srs. Conselheiros, sabemos que a realidade é outra: há casos de celas com 40, 50, 60 presos, alguns se amarrando em grades para dormirem em pé!!.

Ora, a lei fixa os limites de aplicação das penas, mormente a fim de garantir a inviolabilidade de preceitos fundamentais como a



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

dignidade da pessoa humana e permitir o adequado tratamento do apenado.

Apesar da restrição do bem jurídico “liberdade”, é dever do Estado garantir a total aplicação dos demais direitos inerentes ao ser humano, em especial o conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio humano expresso no princípio da dignidade da pessoa humana. A ultrapassagem de tais limites caracteriza, inquestionavelmente, abuso de poder.

Muito embora o preso tenha a sua liberdade restrita, conservam-se os demais direitos de cidadão, invioláveis e absolutos. A pena, conforme ensina Cezar Roberto Bittencourt, “*deve manter-se dentro dos limites do direito penal do fato e da proporcionalidade e somente pode ser imposta por meio de um procedimento cercado de todas as garantias jurídico-constitucionais*” (BITTENCOURT, Cezar Roberto; *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*; São Paulo: Saraiva, 2011. p. 157).

O Professor Rizzatto Nunes, em sua obra *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Editora Saraiva, 3ª. edição, 2007, págs. 46 a 50, é certo ao afirmar :

“” Dignidade é um conceito que foi sendo elaborado no decorrer da história e chega ao início do século XXI repleta de si mesma como um valor supremo, construído pela razão jurídica.

Com efeito, é reconhecido o papel do Direito como estimulador do desenvolvimento social e freio da bestialidade possível da ação humana.

Não se vai aqui discutir se o ser humano é naturalmente bom ou mau. Nem se vai refletir com conceitos variáveis do decorrer da história, pois, se assim fosse, estar-se-ia permitindo toda sorte de manipulações capazes de colocar o valor supremo dignidade num relativismo destrutivo de si mesmo. (...) a dignidade é garantida por um princípio. Logo, é absoluta, plena, não pode sofrer arranhões nem ser vítima de argumentos que a coloquem num relativismo. O que se tem de fazer é



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

apontar o conteúdo semântico de dignidade, sem permitir que façam dele um conceito relativo, variável segundo se duvide do sentido de bem e mal ou de acordo com o momento histórico"

Lamentavelmente, como adiantei, a realidade do Sistema Penitenciário Brasileiro é notoriamente caótica e profundamente desumana.

O Albergue Estadual de Uruguaiana/RS, objeto de várias inspeções judiciais ao longo do feito a que se propõe ingressar a OAB, é apenas um mero exemplo da precariedade e insalubridade dos estabelecimentos prisionais espalhados por todo o território nacional, verdadeiras jaulas onde se amontoam seres humanos. Fatores estruturais, ambientais e sociológicos impedem o atingimento da finalidade social pretendida, qual seja a ressocialização do detento. Ao contrário, tal como o imóvel, o detento se deteriora. A descontrolada superpopulação carcerária é um dos mais relevantes fatores de criminalidade recorrente.

É incontestável que a punição ao criminoso deve ser severa, mas com Justiça. A psicose coletiva e emotiva de que detentos não podem ter direitos iguais aos homens "de bem" é cegueira que ofusca os caminhos civilizados de um país. Pedir crueldade nas prisões é raciocínio homicida que transfere a sua execução às mãos do Estado – que tem o dever de proteger.

A advocacia deve estar atenta e se posicionar frontalmente contra este tipo de discurso.

A Human Rights Watch, organização dedicada à defesa e à proteção dos direitos humanos, em seu relatório mundial 2014, verificou que a população carcerária no Brasil é 43% (quarenta e três por cento) superior à capacidade do sistema prisional e constatou, ainda, a falta



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

de saneamento e estrutura para o atendimento do elevado número de detentos.

As condições verificadas no Albergue Estadual de Uruguaiana/RS – as quais, repise-se, podem ser encontradas em diversos outros estabelecimentos prisionais brasileiros – agregam à restrição de liberdade o lamentável estado físico e moral a que se submete o preso, **tornando notadamente cruel a sua pena**, apesar da expressa vedação contida na Carta da República.

A atuação estatal, portanto, deve contar com freios e limites que guardem direitos dos apenados e que estabeleçam os contornos da aplicação das respectivas punições, sob pena de tornar ineficiente o sistema, estimulando a delinquência e exclusão social.

O fundamento da Justiça se solidifica no reconhecimento da dignidade como sendo inerente a todos os seres humanos.

Assim, sendo uma precípua finalidades da OAB a defesa do Texto Constitucional, ex vi do artigo 44, I do seu Estatuto (Lei nº 8.906/1994), entendemos de rigor o seu ingresso nos autos do Recurso Extraordinário nº 592.581/RS, na qualidade de *amicus curiae*, de modo a pugnar junto à Corte Suprema pela integral observância dos preceitos fundamentais do Estado Democrático de Direito, e, bem assim, dos direitos constitucionais tidos por violados pelo aresto recorrido, especialmente o da Dignidade da Pessoa Humana.

Há ser humano, há direito.

Márcia Regina Approbato Machado Melare

Conselheira Federal