

A RELAÇÃO DO COVID-19 NOS PRESÍDIOS E A CONFIGURAÇÃO DO CRIME DE TORTURA

THE RELATIONSHIP OF COVID-19 IN PRISONS AND THE CONFIGURATION THE CRIME OF TORTURE

Rhamon Rodrigues Barboza¹
Faculdade Estácio de Vitória – FESV, Vitória/ES - Brasil

Cristiane Dupret Filipe Pessoa²
Universidade Estácio de Sá – UNESA, Rio de Janeiro/RJ - Brasil

Resumo

O objetivo deste estudo foi demonstrar que a exposição dos detentos ao COVID-19 nos presídios brasileiros configura o crime de tortura, na sua forma equiparada, prevista no art. 1º, §1º da lei nº 9.455 de 7 de abril de 1997. O propósito indireto foi o de apontar a ineficiente atuação estatal e, conseqüentemente, clamar por melhores práticas no sentido de prevenir e combater a proliferação do vírus entre os detentos e até mesmo entre os profissionais que trabalham nos respectivos estabelecimentos penais. Como encadeamento lógico foram levantados quesitos como a análise e a conceituação do crime de tortura, a abordagem das obrigações estatais no trato da execução penal e as recomendações do Ministério da Saúde sobre o Corona Vírus. O estudo da legislação penal e processual penal, juntamente com a pesquisa bibliográfica permitiu estabelecer uma relação de tipificação entre a atuação estatal e o crime de tortura equiparada.

Palavras-chave: tortura; figura equiparada; tortura e COVID-19; configuração.

Abstract

The objective of this study was to demonstrate that the exposure of inmates to COVID-19 in Brazilian prisons configures the crime of torture, in its equivalent form, provided for in art. 1, § 1 of Law No. 9,455 of April 7, 1997. The indirect purpose was to point out the inefficient performance of the state and, consequently, to call for better practices to prevent and combat the proliferation of the virus among inmates and even among professionals who work in the respective penal establishments. As a logical link, issues such as the analysis and conceptualization of the crime of torture, the approach of state obligations in dealing with criminal execution, and the recommendations of the Ministry of Health on the Corona Virus were raised. The study of criminal legislation and criminal procedure, together with bibliographic research, allowed for the establishment of a relationship of typification between state action and the crime of torture.

Keywords: torture; equivalent figure; torture and COVID-19; configuration.

¹ Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade Estácio Vitória – ES. E-mail: rhamonbarboza@gmail.com

² Advogada criminalista, Mestre em Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e pós-graduada em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra. E-mail: contato@cristianedupret.com.br

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho científico tem como escopo principal comprovar a configuração do crime de tortura, na sua forma equiparada, prevista no art. 1º, §1º da lei nº 9.455 de 7 de abril de 1997, diante da exposição dos detentos ao COVID-19 presente nas celas dos estabelecimentos penais brasileiros.

Diante da infecção das celas dos presídios brasileiros pelo COVID-19, o Estado deveria adotar algumas medidas com o intuito de prevenção e combate à proliferação do vírus, fator este que não está sendo devidamente observado. Como agravante, o Estado, na figura do Diretor de Presídio, aloja, intencionalmente, presos em espaços contaminados, gerando um grande temor psicológico aos detentos.

Dessa forma, o presente trabalho científico tem relevância no sentido de apontar a atuação estatal como configuradora do crime de tortura, na sua forma equiparada.

A metodologia utilizada neste trabalho científico é a pesquisa bibliográfica, uma vez que se lastra no teor de doutrinas, legislação e artigos retirados da rede mundial de computadores.

Com o intuito de demonstrar a tipificação, foram encadeados os seguintes objetivos específicos: análise e conceito configurador do crime de tortura; modalidades de tortura; deveres estatais na execução penal e a relação entre a atuação estatal e a consumação do crime de tortura na forma equiparada.

Para otimizar a sequência lógica de abordagem, o artigo foi dividido em seções. Inicialmente é mister elaborar considerações introdutórias sobre a lei de tortura, abrangendo seus aspectos constitucionais e penais. Após, é preciso apontar as diferentes modalidades de tortura, com ênfase na figura equiparada, apontando as respectivas características: objeto jurídico, tipo objetivo, elemento subjetivo, consumação e conatus. Em seguida, é fundamental explanar as obrigações estatais na execução da pena, segundo a lei de execuções penais. Seguindo, é feita uma contextualização sobre a pandemia causada pelo COVID-19 abordando o conceito, características gerais e específicas, além das medidas recomendadas pelo

Ministério da Saúde. Por fim é feita a relação configuradora entre a atuação estatal e o crime de tortura equiparada.

2 CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS SOBRE A TORTURA

Historicamente, a tortura foi utilizada em diversas culturas como ferramenta de castigo pessoal, humilhação cultural de um povo sobre outro e até como instrumento estratégico de guerra. Seja com o intuito de vingança privada ou para obter informações, a tortura ainda está presente em nossa civilização e, por isso deve ser mitigada.

Com o intuito de vencer a prática, a tortura foi, ao longo dos anos, classificada, conceituada e modalizada. Este crime, que pode ser praticado por uma ação ou omissão, se diferencia de outros como a lesão corporal, maus tratos e abuso de autoridade.

A tortura pode ser conceituada como a imposição de castigo, seja corporal ou psicológico, com caráter violento, praticado com recursos mecânicos, físicos, químicos, manuais ou psíquicos, praticados “com o intuito de compelir alguém a admitir ou omitir fato lícito ou ilícito, seja ou não responsável por ele” (LAMMÊGO, 2015, p. 211).

Apesar de costumeira, a prática é proibida pelo ordenamento jurídico brasileiro e até mesmo por organismos internacionais.

A Constituição Federal de 1988 expressa:

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:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

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

O artigo 5 da Declaração Universal Dos Direitos Humanos enuncia que “ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”.

As Regras Mínimas das Nações Unidas (1955) para o tratamento de reclusos (regras Nelson Mandela) expressam como princípio básico:

Regra1

Todos os reclusos devem ser tratados com o respeito inerente ao valor e dignidade do ser humano.

Nenhum recluso deverá ser submetido a tortura ou outras penas ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes e deverá ser protegido de tais atos, não sendo estes justificáveis em qualquer circunstância.

A segurança dos reclusos, do pessoal do sistema prisional, dos prestadores de serviço e dos visitantes deve ser sempre assegurada.

Com relação ao Eixo Orientador IV do Programa Nacional (2009), o confronto à violência, com pauta no afastamento da tortura e letalidade carcerária, é condição e diretriz para a implantação das políticas relacionadas aos Direitos Humanos.

3 TORTURA E SEUS ASPECTOS CONSTITUCIONAIS E PENAIS

A partir da inteligência dos incisos XLIII e XLIV do artigo 5º do texto constitucional, percebe-se a nítida caracterização da tortura como crime inafiançável, insuscetível de graça ou anistia, prescritível e hediondo por equiparação.

A tortura como tipo penal surgiu primeiramente no art. 233 do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) com a seguinte letra: “Submeter criança ou adolescente, sob sua autoridade, guarda ou vigilância, a tortura – Pena: reclusão de um a cinco anos”. Posteriormente, mais precisamente em 7 de abril de 1997, foi promulgada a lei de tortura que passou a reger o crime e, conseqüentemente, revogou a disposição trazida pelo estatuto supracitado.

Além de atribuir ao crime de tortura o caráter inafiançável e descabido de graça ou anistia, o inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal aduz que devem ser responsabilizados pela conduta os mandantes, os executores e os que, podendo evita-los, se omitiram.

4 MODALIDADES DE TORTURA

Existem cinco modalidades de tortura, a saber: tortura-prova, tortura-crime, tortura-racismo, tortura-castigo e a tortura equiparada.

De acordo com o Art. 1º, I, alínea “a”, da Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, a tortura-prova, também chamada de tortura-persecutória, consiste em constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa.

Segundo o art. 1º, I, alínea “b”, da Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, a tortura-crime consiste em constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental, para provocar ação ou omissão de natureza criminosa.

Conforme o art. 1º, I, alínea “c”, da Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, a tortura-racismo consiste em constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental, em razão de discriminação racial ou religiosa.

Por fim, segundo o art. 1º, II, da Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, a tortura-castigo consiste em submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

4.1 OBJETO JURÍDICO

Nas modalidades tortura-prova, tortura-crime e tortura-racismo, o bem jurídico tutelado é a integridade corporal e a saúde física e psicológica dos indivíduos. Na modalidade tortura-castigo, o bem jurídico tutelado é a integridade corporal ou a saúde mental da pessoa sujeita ao poder, guarda ou autoridade de outrem.

5 TORTURA EQUIPARADA

4.2 DEFINIÇÃO

Da caracterização dada por Fernando Capez (2019, p.713), a tortura-equiparada pode ser definida como o ato de submeter pessoa privada de liberdade, seja por prisão ou imposição de medida de segurança, a sofrimento, seja ele físico ou mental, por meio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal.

Sendo assim, conclui-se que para a configuração desta modalidade de tortura, o sujeito passivo está legalmente preso ou submetido a determinada medida de segurança, sendo vítima de algum tipo de intenso constrangimento.

5.2 DISTINÇÃO COM O CRIME DE ABUSO DE AUTORIDADE

O crime de abuso de autoridade, previsto no art. 4º, alínea b, da Lei n. 4.898/65, consiste em submeter pessoa, esteja ela sob sua custódia ou guarda, a tratamento vexatório ou constrangedor que não autorizado em lei. Como se percebe, neste crime prescinde-se apenas um simples “vexame” ou “constrangimento”, já no crime de tortura equiparada é necessário um sofrimento, isto é, intensa dor física ou mental.

Como bem exemplifica Fernando Capez (2019, p.713), o ato de expor uma pessoa algemada, sem que esta não esteja oferecendo risco de fuga caracteriza abuso de autoridade. O ato de saborear um alimento diante de um preso que, por castigo, não recebe sua devida alimentação há dias configura o crime de tortura.

5.3 OBJETO JURÍDICO

Segundo Fernando Capez (2019, p. 714): “Na modalidade tortura-equiparada, o bem jurídico tutelado é a integridade corporal ou a saúde mental da pessoa presa ou submetida a medida de segurança”.

5.4 TIPO OBJETIVO

O núcleo consiste no verbo “submeter”, que significa sujeitar, obrigar, impor.

Segundo Capez (2019, p.714): “Para a configuração desta modalidade equiparada basta que o sujeito passivo seja submetido a sofrimento físico ou mental, ou seja, não se faz necessário o emprego de violência ou grave ameaça”.

A título de exemplificação, pode ser citado o ato de colocar o preso em uma cela escura ou em uma contaminada pelo COVID-19³ etc.

5.5 SUJEITO ATIVO E PASSIVO

O doutrinador Fernando Capez (2019, p.714) aduz que esta figura equiparada é classificada como crime-próprio, uma vez que o sujeito ativo deva ser, obrigatoriamente, agente público; sendo o seu sujeito passivo a pessoa presa ou submetida à medida de segurança.

5.6 CONSUMAÇÃO E *CONATUS*⁴

A partir da inteligência trazida por Capez (2019, p.714) defere-se que a tortura equiparada consuma-se como a prática da ação nuclear, ou seja, com a submissão do sujeito passivo a sofrimento físico ou mental. O *conatus* ocorre quando apesar de praticado o ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal, não surge o sofrimento físico ou mental.

5.7 ELEMENTO SUBJETIVO

O crime de tortura na figura equiparada possui o dolo como elemento subjetivo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar o tipo penal.

³ A COVID-19 é uma doença causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2, que apresenta um espectro clínico variando de infecções assintomáticas a quadros graves. Fonte: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>.

⁴ *Conatus* significa tentativa.

O Estado, mais especificamente Ministério ou Secretaria de Justiça, tem a obrigação de cumprir as leis, uma vez que inseridos em um Estado Democrático de Direito e norteados pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Nas lições de Fernando Capez (2019, p.53):

Podemos, então, afirmar que do Estado Democrático de Direito parte o princípio da dignidade humana, orientando toda a formação do Direito Penal. Qualquer construção típica cujo conteúdo contrariar e afrontar a dignidade humana será materialmente inconstitucional, posto que atentatória ao próprio fundamento da existência no nosso Estado.

A violação do princípio da dignidade humana é tão ou mais grave do que a transgressão de uma determinada norma. Nas lições de Celso Antônio Bandeira de Mello (1994, p.451):

A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa ingerência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

De acordo com Fábio Roque Araújo e Klaus Negri Costa (2020, p. 44):

O Estado, em relação à dignidade humana, possui dois claros deveres: (i) de respeito, colocando a dignidade do homem como limite às suas ações, impedindo abusos e (ii) de garantia, na medida em que deve promover o fornecimento de condições materiais ideais ao homem. Assim, de um lado, a dignidade é um direito individual da pessoa em relação aos demais, sejam outros indivíduos ou o próprio Estado; e, de outro lado, a dignidade é um dever de tratamento por parte do Estado, que deve respeitar os indivíduos na sua essência.

A dignidade humana, nas lições de André de Carvalho Ramos (2015, p.74):
“Consiste na qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o protege contra todo tratamento degradante e discriminação odiosa, bem como assegura condições materiais mínimas de sobrevivência”.

Por ser entendida como o fim do próprio Estado, Nicolitt (2012, p.30) enfatiza que “Toda atividade estatal deve estar sempre voltada à tutela, à realização e ao respeito à dignidade humana, o que não exclui a atividade persecutória do Estado, seja através da investigação criminal, seja no exercício da ação penal”.

Sendo assim, se o Estado, na figura do Diretor de Presídio, ciente da contaminação de determinado presídio pelo COVID-19, intencionalmente, aloja presos em tais ambientes; o dolo resta presente e o crime de tortura equiparada configurado.

6 QUALIFICADORA

A própria lei de tortura determina circunstâncias qualificadoras que, desde que agregadas aos tipos tidos fundamentais, agravam a sanção penal. Sendo assim, são consideradas condições de maior punibilidade.

Segundo o art. 1º, §3º da Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, se resulta lesão corporal de natureza grave ou gravíssima, a pena é de reclusão de 4 a 10 anos; se resulta morte, a reclusão é de 8 a 16 anos.

De acordo com Capez (2019, p.718), crime qualificado pelo resultado é aquele em que o legislador, após uma conduta típica, com todos os seus elementos, acrescenta-lhe um resultado, cuja ocorrência acarreta o agravamento da pena.

Da ratio explanada pode-se influir que há dois critérios essenciais para caracterizar a qualificação, sendo o primeiro a prática de um crime completo, somado de seus elementos (dito fato antecedente), o segundo a ocorrência de um resultado agravador, aquele além do necessário para a consumação (dito fato consequente).

Com relação ao crime preterdoloso, este é uma das espécies de crime qualificado pelo resultado. Ele ocorre quando existe um fato antecedente doloso e um fato consequente culposo. Sendo assim, o sujeito deseja praticar um crime, porém acaba se excedendo e produzindo culposamente um resultado mais grave que o esperado.

Dentro dessa explicação, pode-se inferir que o crime de tortura qualificada pelo resultado morte é necessariamente preterdolosa. Neste caso, o sujeito age com dolo em relação à tortura e com culpa em relação ao resultado agravador (morte). É necessário que o agente não queira e nem assuma o risco do resultado morte, situação em que teríamos a configuração de outro crime que não a tortura.

Nos casos em que a qualificação da tortura se dar por lesão corporal grave (incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 dias; debilidade permanente de membro, sentido ou função; aceleração de parto) ou gravíssima (incapacidade permanente para o trabalho; enfermidade incurável; perda ou inutilização de membro, sentido ou função; deformidade permanente) configura a qualificação pelo resultado, mas não necessariamente o preterdolo, uma vez que o resultado agravador também pode resultar a título de dolo.

7 CAUSA DE AUMENTO DE PENA

As causas de aumento de pena previstas no art. 1º, §4º, da Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, enfatizam três situações: a primeira aquelas relacionadas ao sujeito ativo, em que o crime for cometido por agente público; a segunda ligada ao sujeito passivo, em que o crime for cometido contra criança, gestante, portador de deficiência ou maior de 60 anos; a terceira referente ao modo/mediação, em que o crime for cometido mediante sequestro.

De acordo com o art. 5º da lei n. 4.898/65, agente público é qualquer pessoa que exerça cargo, emprego ou função pública, de natureza civil ou militar, ainda que transitoriamente ou sem remuneração.

Para fins da segunda causa de aumento, o art. 2º, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente, traz a definição de que criança é a que tem menos de 12 anos, adolescente entre 12 e 18 anos.

Com relação ao crime praticado contra a gestante, fica afastada a agravante prevista no art. 61, II, h, do Código Penal.

O dispositivo legal agrava a pena da tortura contra portador de deficiência. Neste ponto, a doutrina majoritária é uníssona em entender e considerar tanto a deficiência física quanto a mental.

Em se tratando do crime contra o idoso, o que antes funcionava apenas como agravante (segundo o art. 61, h, do CP) passou a ter causa especial de aumento de pena no crime. Consequentemente que a tal agravante genérica supra deve ser afastada, caso contrário restaria o agente punido duplamente (*bis in idem*).

Por fim, a lei refere-se ainda ao crime de tortura praticado mediante sequestro. Para tanto, considera-se o sequestro seja prolongado, do contrário o sequestro restará absorvido pela tortura, uma vez que teve duração estritamente necessária para a realização da tortura.

8 AÇÃO PENAL

O crime de tortura, em qualquer modalidade, trata-se de ação penal pública incondicionada. Tomando os arts. 29 do Código de Processo Penal e 5º, LIX, da Constituição Federal de 1988, Capez (2019, p.721) enfatiza que a inércia do Ministério Público autoriza a propositura da ação penal privada subsidiária.

9 PROGRESSÃO DE REGIME

A Lei de Tortura surgiu com o intuito de agravar a situação dos sujeitos ativos desses delitos, porém, ao permitir a progressão de regime nestes crimes, o legislador acabou por beneficiar os autores dessa espécie.

Ao redigir, em seu art. 1º, §7º, que a pena iniciará em regime fechado, o verbo deu a entender que existe a possibilidade de alteração na forma do cumprimento da pena.

Com base do princípio da proporcionalidade e diante da explícita possibilidade de progressão de regime para a tortura, iniciou-se uma discussão sobre a possível extensão da progressão também para os crimes previstos no mesmo dispositivo constitucional, sendo eles os crimes: hediondos, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo.

Diante da problemática, o Supremo Tribunal Federal, por intermédio da Súmula 689, firmou entendimento de que a progressão de regime concedida ao crime de tortura não se estende aos demais crimes da mesma estirpe constitucional (hediondos, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo). A alegação é a de que a Lei de Tortura é uma lei especial, com características específicas e particulares. Apesar de acalorada discussão doutrinária e jurisprudencial, a lei n. 11.464/2007, ao regular

a pena dos crimes hediondos e equiparados, determinou que a possibilidade de progressão de regime também para estes crimes.

10 CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEI DE EXECUÇÕES PENAIS

Após condenado por determinado crime, o sujeito é afastado do convívio familiar, sendo encarcerado. Tal fato lhe priva do direito de liberdade, mas não o priva de sua integridade física e gozo do direito da dignidade da pessoa humana. Razão esta que fundamenta a lei de tortura entre outras.

De acordo com Fernando Capez (2019, p.713): “A pena imposta limita-se à privação da liberdade, não podendo ser acompanhada de outras medidas aflitivas, nem de humilhações”.

Segundo inteligência do art. 38 do Código Penal Brasileiro: “O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”.

O art. 40 da Lei de Execuções Penais, por sua vez, dispõe: “Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios”.

11 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O COVID-19

A pandemia, enfermidade epidêmica amplamente disseminada de COVID-19 no território brasileiro iniciou, aproximadamente em fevereiro de 2020, em São Paulo. A partir daí houve a proliferação por todo o país, o que gerou um caos em diversos setores da sociedade (CORONAVIRUS.SAUDE, 2020).

Os setores de saúde e segurança pública foram classificados como “serviços essenciais” e, conseqüentemente, medidas foram tomadas para o seu funcionamento.

Com relação ao COVID-19⁵, o Ministério da Saúde (CORONAVIRUS.SAUDE, 2020) brasileiro fez uma série de recomendações preventivas, por exemplo, lavar com frequência as mãos com água e sabão, ou então higienizar com álcool em gel 70%; 2) manter os ambientes limpos e bem ventilados; 3) evitar o contato com pessoas, objetos ou locais infectados etc.

12 A INCLUSÃO DOS PRESOS EM CELAS INFECTADAS E A TORTURA EQUIPARADA

De acordo com a doutrina majoritária o crime, segundo seu conceito analítico, é todo fato típico, ilícito (antijurídico) e culpável.

O fato típico, por sua vez, é uma conduta que produz um resultado tipificado (enquadrado) na lei penal como crime. Deste conceito se extrai quatro elementos essenciais: conduta (dolosa ou culposa), resultado (apenas nos crimes ditos materiais), nexa causal (apenas nos crimes ditos materiais) e a tipicidade.

O tipo penal é o modelo (molde) que descreve a conduta criminosa. A tipicidade, de acordo com Fernando Capez (2019, p. 262):

É a subsunção, justaposição, enquadramento, amoldamento ou integral correspondência de uma conduta praticada no mundo real ao modelo descritivo constante da lei (tipo legal). Para que a conduta humana seja considerada crime, é necessário que se ajuste a um tipo legal. Temos, pois, de um lado, uma conduta da vida real e, de outro, o tipo legal de crime constante da lei penal. A tipicidade consiste na correspondência entre ambos.

Nas lições de Rogério Greco (2005, p. 175): “Tipicidade quer dizer, assim, a subsunção perfeita da conduta praticada pelo agente com o modelo abstrato previsto na lei penal, isto é, um tipo penal incriminador”.

⁵ Os coronavírus são uma grande família de vírus comuns em muitas espécies diferentes de animais, incluindo camelos, gado, gatos e morcegos. Raramente, os coronavírus que infectam animais podem infectar pessoas, como exemplo do MERS-CoV e SARS-CoV. Recentemente, em dezembro de 2019, houve a transmissão de um novo coronavírus (SARS-CoV-2), o qual foi identificado em Wuhan na China e causou a COVID-19, sendo em seguida disseminada e transmitida pessoa a pessoa. A COVID-19 é uma doença causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2, que apresenta um espectro clínico variando de infecções assintomáticas a quadros graves. De acordo com a Organização Mundial de Saúde, a maioria (cerca de 80%) dos pacientes com COVID-19 podem ser assintomáticos ou oligossintomáticos (poucos sintomas), e aproximadamente 20% dos casos detectados requer atendimento hospitalar por apresentarem dificuldade respiratória, dos quais aproximadamente 5% podem necessitar de suporte ventilatório.

Conclui C ezar Roberto Bitencourt (2003, p. 201): “Assim, sempre que a conduta do agente corresponder   aquela moldura, aquele modelo abstrato descrito na lei penal haverá tipicidade”.

O fato do Estado, na figura do Diretor do Presídio, intencionalmente, alocar o preso em uma cela contaminada pelo COVID-19 e, assim, causar intenso sofrimento mental (psicológico); se enquadra (tipifica o) no molde (tipo penal) previsto no  1  do art. 1  da lei de tortura. Todos os elementos deste crime se encontram presentes, o sujeito ativo   o Estado, na figura do agente público; o sujeito passivo   a pessoa presa ou sujeita a medida de segurança; o dolo (elemento subjetivo) está presente; a a o nuclear “submeter” foi praticada e o constrangimento configurado.

Vale enfatizar que o desejo de submeter o preso ou pessoa a medida de segurança a um sofrimento ou humilha o   conduta contrária aos fins da execu o penal, uma vez que esta preza pela ressocializa o. Ainda, ao ser preso, o sujeito perde, temporariamente, seu direito de liberdade de locomo o, mas não os demais direitos garantidos pela carta magna.

13 CONCLUSÃO

O direito material em si busca prevenir crimes e cominar penas, e, sendo assim, possibilitar a existência equilibrada da sociedade. O direito processual, por si, busca viabilizar as garantias trazidas pelo direito material como um todo, e, exatamente por isso, otimiza toda a ferramenta a matéria jurídica.

A execu o penal possui como objetivo a efetiva o das disposi es estabelecidas na sentença ou decisão criminal, além de fornecer condi es para uma harm nica integra o social do condenado e do internado. Nenhuma situa o anormal, ainda que seja estado de guerra ou sítio, retira da execu o penal tal objetivo matriz.

O surgimento da pandemia causada pelo COVID-19 no Brasil reformulou o cotidiano de todos os setores sociais. Medidas foram tomadas para a nova realidade ante a prolifera o do vírus.

A contamina o dos presídios brasileiros foi rápida e previsível, assim como diversos outros setores sociais. Diante deste cenário, o Estado, na figura dos

Diretores de Presídios, passou a aproveitar o pânico para impor medo e constrangimento aos detentos.

O presente trabalho demonstrou que o fato de alojar, intencionalmente, presos ou pessoas sujeitas a medidas de segurança, em celas contaminadas pelo COVID-19 resta a configuração do crime de tortura, na sua figura equiparada, uma vez que todos os seus elementos (substratos) são notados.

A importância deste trabalho científico é a de provar a configuração deste crime e clamar por uma providência, uma vez que toda arbitrariedade é afastada pelo Estado Democrático de Direito e, especialmente, pelo respeito ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: forense. São Paulo: Método. 2019.

BITENCOURT, César Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 13 set. 2020.

BRASIL. **Lei n. 9.455, de 07 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9455.htm. Acesso em 10 set. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 10 set. 2020.

BRASIL. **Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 10 de set. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 1.002, de 21 de outubro de 1969**. Código de Processo Penal Militar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del1002.htm. Acesso em 13 de set. 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 10 de set. 2020.

BRASIL. **Lei n. 13.869, de 5 de setembro de 2019.** Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em 10 de set. 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Legislação Penal Especial.** 14. ed. São Paulo: Saraiva jur, 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Penal Geral.** 23. ed. São Paulo: Saraiva jur, 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal.** 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

COSTA, F.R.A. e. K. N. **Processo Penal Didático.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

DELMANTO, Celso; DELMANTO, R. D. e. R. J. **Código Penal Comentado.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral.** 23. ed. Niterói: Impetus, 2020.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **O que é COVID-19.** Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#o-que-ecovid>. Acesso em 27 set. 2020.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos.** 4. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2017.

UNESCO. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000139423>. Acesso em 28 set. 2020.