

opción

Revista de Antropología, Ciencias de la Comunicación y de la Información, Filosofía,
Lingüística y Semiótica, Problemas del Desarrollo, la Ciencia y la Tecnología

Año 39, abril 2023 N°

100

Revista de Ciencias Humanas y Sociales

ISSN 1012-1587/ ISSN: 2477-9385

Depósito Legal pp 198402ZU45



Universidad del Zulia
Facultad Experimental de Ciencias
Departamento de Ciencias Humanas
Maracaibo - Venezuela

opción

Revista de Ciencias Humanas y Sociales

© 2023. Universidad del Zulia

ISSN 1012-1587/ ISSNe: 2477-9385

Depósito legal pp. 198402ZU45

Portada: S/T. De la serie “RETORNO”.

Artista: Rodrigo Pirela

Medidas: 60 x 60 cm

Técnica: Mixta/Tela

Año: 2009

El Estado de Cosas Inconstitucional en Brasil: Una mirada constitucional de los derechos de la personalidad de la población penitenciaria

Luís Gustavo Candido e Silva

Centro Universitario Cesumar – Unicesumar – Brasil

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9853-0338>

luisgustavo.candido@gmail.com

Gustavo Noronha de Ávila

Centro Universitario Cesumar – Unicesumar – Brasil

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7239-1456>

gustavonoronhadeavila@gmail.com

Resumen

Este trabajo pretende abordar la realidad de las prisiones brasileñas así como, analizar la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 347, que declaró el sistema penitenciario brasileño como Estado de Cosas Inconstitucional. Por lo tanto, a través de una metodología bibliográfica y documental, se busca presentar las principales características del sistema penitenciario de Brasil y comprender cuáles fueron las razones que llevaron a la corte constitucional del país a declarar el sistema penitenciario como un Estado de Cosas Inconstitucional. Finalmente, se procura relacionar la decisión estudiada con los derechos de la personalidad de los privados de libertad.

Palabras clave: Estado de Cosas Inconstitucional; sistema penitenciario; derechos de la personalidad; dignidad de la persona humana.

The Unconstitutional state of things in brazil: a constitutional view of the personality rights of the prison population

Abstract

This article seeks to address the reality of Brazilian prisons and analyze the Action for Breach of Fundamental Precept 347, which declared the Brazilian prison system as an Unconstitutional State of Things (ECI). Therefore, through a bibliographic and documentary methodology, we seek to present the main characteristics of the prison system in Brazil and understand what were the reasons that led the

country's constitutional court to declare the prison system as an Unconstitutional State of Things. Finally, it seeks to relate the decision studied with the personality rights of those incarcerated.

Keywords: Unconstitutional State of Things; prison system; personality rights; dignity of human person.

Introducción

En las últimas décadas, los debates relacionados con el sistema penitenciario han ido ganando cada vez más espacio en la escena mundial. En América Latina, los informes sobre violaciones de los derechos de la población carcelaria son denunciados diariamente por los más diversos organismos de protección a los derechos humanos. Según parece, las violaciones de los derechos de la comunidad penitenciaria se han convertido en una regla en la mayoría de las prisiones brasileñas y constituyen una práctica relativamente común en el país.

Sin embargo, para que el fenómeno penitenciario brasileño sea comprendido en su esencia, es necesario formular una investigación que sea capaz de presentar con precisión y estadísticamente toda la fisiología de la prisión brasileña, exponiendo en números su actividad carcelaria que soporta el país.

Por lo tanto, de manera inicial, este trabajo busca comprender las raíces del sistema penitenciario brasileño, presentando toda su estructura y sus principales características, exponiendo de manera clara y precisa el objeto de investigación de este artículo, que es el sistema penitenciario brasileño.

Tras el referido análisis, el artículo también pretende estudiar la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 357, juzgada ante el Tribunal Constitucional de Brasil y que acabó declarando el sistema penitenciario brasileño como un Estado de Cosas Inconstitucional.

Con este fin, inicialmente se procura presentar el fundamento constitucional de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental, entendiendo sus implicaciones prácticas y su base legal dentro del sistema jurídico brasileño. En estos términos, se analizan entonces las raíces de la terminología "Estado de Cosas Inconstitucional" (ECI), para poder entender cuál es el significado de su declaración cuando resulta formulada por la Corte Constitucional brasileña.

Asimismo, se busca analizar con la presente investigación la teoría general de los derechos de la personalidad en Brasil, para verificar el impacto de la decisión de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 357 sobre los derechos personalísimos de la comunidad en prisión.

Para ello, se busca formular inicialmente una breve presentación sobre los derechos de la personalidad en el ordenamiento jurídico brasileño, señalando cómo son enfrentados por la doctrina y cuál es su posición en el escenario jurídico del país. Además, buscamos explicar la aproximación formulada por la doctrina brasileña entre los derechos de la personalidad y el principio de la dignidad de la persona humana, analizado aquí como una cláusula general de protección de los derechos de la personalidad.

Por último, se busca entender si el juicio de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 357 y la declaración del Estado de Cosas Inconstitucionales en relación con el sistema penitenciario brasileño pueden ser entendidos como medidas capaces de garantizar la efectividad o no de los derechos de la personalidad de la comunidad penitenciaria brasileña.

1. El sistema penitenciario de Brasil

Con el análisis del escenario actual en el ámbito jurídico y social, se puede ver que Brasil tiene un número relativamente alto de prisiones que, al menos en teoría, deberían respetar los derechos y garantías fundamentales de la población privada de libertad, de acuerdo con las normas impuestas por el ordenamiento jurídico interno en el respeto del ordenamiento constitucional vigente y del derecho internacional relacionado con la plena protección de la persona humana.

Ocurre que, según el análisis estadístico, el sistema penitenciario brasileño parece caminar en total desacuerdo con los parámetros de la ley, violando numerosos derechos de los presos y afectando, principalmente, los propios derechos de personalidad de la persona privada de su libertad.

De este modo, para iniciar el trabajo, tratamos de formular una síntesis inicial sobre el sistema penitenciario brasileño y comprender su situación actual, analizando los modelos de cárceles existentes y sus principales características, para que, posteriormente, analicemos si las penas que allí se cumplen están de acuerdo con las teorías que justifican

su aplicación y si los derechos de la personalidad del preso están siendo respetados en la actualidad durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad.

Con el estudio y análisis de las más recientes investigaciones formuladas sobre el sistema penitenciario brasileño, se puede constatar la precariedad de las prisiones y el cumplimiento de las penas privativas de libertad en condiciones inhumanas, siendo estas las señas de identidad de la prisión brasileña. También se observa que la dinámica carcelaria en Brasil sigue rodeada de cuestiones relacionadas con la sobrepoblación de las cárceles, la violación de los derechos humanos y de las garantías fundamentales de los encarcelados y varios otros puntos que caracterizan a las prisiones como un lugar donde la violación de los derechos se perpetúa a diario.

En Brasil, existen tres regímenes de cumplimiento de la pena de prisión, a saber: el régimen abierto, el régimen semiabierto y el régimen cerrado. Todos estos regímenes están destinados al cumplimiento de la pena privativa de libertad, siendo que, sin embargo, cada uno de ellos se aplica de forma específica al condenado teniendo en cuenta la cuantía de la pena y la gravedad del delito cometido. Aún, se debe saber que cada uno de estos regímenes debe desarrollarse en un establecimiento penitenciario específico, con sus propias características y estructura, tal como lo define la Ley de Ejecución Penal. (LEI 7.210, 1984)

Es la Ley de Ejecución Penal (1984), de esta manera, la que señala el camino para el cumplimiento de las penas privativas de libertad en Brasil, indicando cuáles son las garantías y derechos que deben ser respetados durante el cumplimiento de la pena y los principales derechos que deben ser observados por el Estado en el momento de la aplicación de la pena privativa de libertad.

La Ley de Ejecución Penal (1984), por lo tanto, presenta como establecimientos penitenciarios definidos y permitidos en la legislación brasileña las siguientes instituciones: a) “*a penitenciária*”; b) “*a colônia agrícola, industrial ou similar*”; c) “*a casa do albergado*”; d) “*o centro de observação*”; e) “*o hospital de custódia e tratamento psiquiátrico*”; f) “*a cadeia pública*”.

La “*Penitenciária*”, es un establecimiento penal destinado a condenados a la pena de reclusión, que debe ser cumplida inicialmente en régimen cerrado, y debe contener celdas individuales, con dormitorio, sanitario y aseo personal. Aun así, la legislación establece que el entorno debe ser saludable y tener una superficie mínima de 6,00 metros cuadrados;

contemplando también, especificaciones en cuanto al alojamiento de las mujeres en dichos establecimientos. (LEI 7.210, 1984)

La "*Colônia Agrícola*" es un establecimiento penitenciario creado por el legislador con la finalidad de alojar a los presos que cumplen su condena en régimen semiabierto, pudiendo tener también un enfoque industrial o similar. En este establecimiento, la legislación permitía que los presos pudieran alojarse en celdas conjuntas, siempre que se respetara la debida salubridad del ambiente y que todos se asignaran adecuadamente. (LEI 7.210, 1984)

La "*Casa de Albergado*" es un establecimiento penitenciario que tiene por objeto acoger a los condenados que cumplen su pena en el régimen abierto, por lo que es un establecimiento separado de los demás, situado preferentemente en los centros urbanos y con mayores niveles de alojamiento, y también debe tener una estructura de cursos y conferencias para los condenados. (LEI 7.210, 1984)

Los "*Centros de Custódia*" son establecimientos vinculados al sistema penitenciario, pero que no están destinados a la asignación de presos, ya que suelen estar adscritos a los centros penitenciarios y están destinados a la realización de pruebas e investigaciones criminológicas. (LEI 7.210, 1984)

Sigue existiendo el "*Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico*", que se presenta como un establecimiento penitenciario para aquellos presos que necesitan tratamiento psiquiátrico ambulatorio y para los que la legislación penal vigente les garantiza la inimputabilidad¹. (LEI 7.210, 1984)

Finalmente, como último establecimiento penitenciario aportado por la Ley de Ejecución Penal, se encuentra la "*Cadeia Pública*", destinada únicamente a detenidos provisionales² y que debe respetar los mismos requisitos relacionados con la salubridad y las medidas y configuraciones estructurales de las celdas contenidas en los centros penitenciarios. (LEI 7.210, 1984)

¹ En Brasil, aquellos que, por criterios definidos en la legislación penal, están exentos de pena o tienen una pena reducida, de acuerdo con el art. 26 y siguientes del Código Penal, son personas jurídicamente inimputables.

² Los presos provisionales en Brasil son aquellos que aún responden al proceso penal, es decir, no tienen sentencia definitiva pero, por alguna circunstancia determinada por la ley, deben responder el proceso previsto de libertad.

Con lo anterior, es posible considerar que Brasil tiene una política penitenciaria bien establecida y preocupada con el respeto a las garantías legales de la población carcelaria. Sin embargo, los números relacionados con el sistema penitenciario brasileño son alarmantes y van completamente en contra de lo que establece la Ley de Ejecución Penal. Tanto si se refiere al número de prisiones como al número de presos, los datos acaban mostrando la triste realidad del panorama penitenciario legal del país.

En relación con el número de cárceles brasileñas, los datos son alarmantes, incluso para un país de dimensiones continentales como Brasil. Actualmente, según el informe de Infopen - Encuesta Nacional de Información Penitenciaria (INFOPEN, 2017), Brasil, en junio de 2017, tenía 1.507 unidades penitenciarias activas, en sus más variadas modalidades.

Según los datos recogidos en la última investigación formulada por la Encuesta Nacional de Información Penitenciaria (INFOPEN, 2019), entre el período de julio a diciembre de 2019, Brasil contaba con 748.009 presos distribuidos por los más diversos establecimientos penitenciarios del país. De esta cifra, un total de 362.547 cumplían condena en régimen cerrado, mientras que 133.408 se referían a los que cumplían condena en régimen semiabierto y el total de 25.137 correspondía a la cantidad de presos que cumplían condena en régimen abierto. También es importante observar que el número de 222.558 personas se refería a la cantidad de presos provisionales que ocupaban las cárceles brasileñas.

La encuesta (2019) también señaló que a finales de 2019, había un total de 442.349 vacantes en el sistema penitenciario brasileño, es decir, teniendo en cuenta que el número de presos en ese año ya ascendía a 748.009 personas, el número de vacantes se encontraba en un déficit de 305.660, que acabaron siendo cubiertas indebidamente, justificando la conglomeración en las cárceles.

El informe (2019) también señaló que el régimen cerrado concentró 307.880 presos, distribuidos en un total de 193.572 vacantes, mientras que los presos provisionales, sumaron la cantidad de 235.241 personas, distribuidas en un total de 139.267. En estos términos, en relación con el déficit total, el informe concluyó que en el momento estudiado había una

carencia superior a 300 mil en todo el sistema penitenciario brasileño, es decir, las cárceles del país estaban definitivamente sobrepobladas.

Los datos referidos se presentan como punto de partida de la investigación, pues a partir del análisis de estos, se observa que se evidencian muchas características de las cárceles de Brasil. La ausencia de vagas en el sistema penitenciario, el hacinamiento y la precariedad de las prisiones, se presentan como la identidad de este triste escenario carcelario brasileño actual.

2. El Estado de Cosas Inconstitucional del Sistema Penitenciario brasileño: la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 347

De acuerdo con lo expuesto hasta ahora, se puede ver que los problemas relacionados con el sistema penitenciario brasileño son cada vez más latentes. Este hecho se acentúa y se muestra aún más relevante a partir del estudio y análisis de la extensa crítica científica que han desarrollado estudiosos de diversas áreas del conocimiento sobre la cuestión.

Al analizar el sistema penitenciario brasileño, el criminólogo Sacha Darke (2019) afirma que la conglomeración en las cárceles es una gran preocupación, ya sea para la protección de los derechos o con respecto a una política estatal eficaz. Los niveles de sobrepoblación en las prisiones de Brasil tienen un impacto negativo en la salud física y mental de los reclusos, ya que las tasas de tuberculosis entre los presos son 28 veces más altas que en la población general brasileña, mientras que las tasas de VIH-SIDA se estiman tres veces más altas que en la población general. Asimismo, señala que los datos de mortalidad dentro de las prisiones brasileñas también resultan graves, siendo que sólo en el año 2014 se registraron 1700 muertes en dichas cárceles, la mayoría de ellas por causas naturales y probablemente un número entre 500 muertes como resultado de algún tipo de violencia criminal, siendo hasta 100 resultantes de autolesiones y suicidios.

Para Almeida (2019), las legislaciones relacionadas con la Ejecución Penal están en total desacuerdo con la realidad carcelaria que soporta el país. El autor indica que la información penitenciaria nacional registra cada año un estado más deficitario y violador de derechos fundamentales

y sociales, siendo la cárcel un lugar de victimizaciones sistemáticas y cotidianas, que hace vulnerables a las personas privadas de la libertad.

Así, se observa que aunque los progresos legislativos sean importantes y supongan un gran avance en cuanto a la protección de los derechos de la comunidad que cumple una pena impuesta, la realidad es que el sistema penitenciario se desarrolla y se sostiene con un total desprecio al ordenamiento jurídico.

Según Ferrajolli (2021), estos hechos pueden hacer que se cuestione la propia legitimidad de la institución penitenciaria. El análisis de las reiteradas vulneraciones de derechos en el sistema penitenciario debe demostrarse como una necesidad de los tiempos modernos, ya que estas vulneraciones pueden ser naturales y necesarias para el sistema penitenciario o pueden producirse por la falta de garantías efectivas previstas en los cuerpos normativos.

Así, tenemos que el discurso estatal muchas veces termina dejando de lado la realidad carcelaria y sustentándose en una secuencia de teorías que logran encontrar una funcionalidad sistemática para la prisión. Sin embargo, cerrar los ojos a lo que realmente sucede en la dinámica carcelaria sería como naturalizar y normalizar lo inhumano. (Almeida y Massau, 2015).

Es en este sentido, y reconociendo los males que soporta el sistema penitenciario brasileño, que se estructuró y propuso la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 347.

La Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental es una herramienta jurídica capaz de poner en conocimiento del tribunal constitucional un acto de los poderes públicos que esté vulnerando o pueda vulnerar una norma constitucional o un derecho fundamental, con el fin de evitar o reparar la vulneración de dicha norma o del respectivo derecho fundamental. Su disposición legal es una innovación legislativa relativamente reciente en el escenario jurídico brasileño y se encuentra en el artículo 102, § 1 de la Constitución Federal de Brasil (1998).

En este sentido, teniendo en cuenta todos los derechos fundamentales que pueden ser violados en un escenario carcelario como el de Brasil y la especial vulnerabilidad de la población privada de la libertad, el partido político brasileño Socialismo e Liberdade - PSOL, acabó presentando una Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental (ADPF) ante el "Supremo Tribunal Federal" (la Corte Constitucional de Brasil) bajo el n°

347. 347, que tenía como algunos de sus principales objetivos la solicitud de declaración, por parte de la Corte Constitucional del país, de la inconstitucionalidad del sistema penitenciario brasileño y la solicitud de adopción de las medidas necesarias para que los derechos y garantías de la población privada de libertad sean debidamente protegidos.

La petición se presentó como una necesidad de dar una mirada clara y lúcida a la cuestión penitenciaria brasileña. Como indican Gustavo Noronha de Ávila y Marcel Ferreira dos Santos (2017), para fundamentar la solicitud, el partido político indicó que el sistema penitenciario brasileño violaba, al menos, las siguientes disposiciones constitucionales: el principio de la dignidad de la persona humana (artículo 1, III); la prohibición de la tortura, de los tratos inhumanos o degradantes (artículo 5, III) y de las sanciones crueles (artículo 5, XLVII, e); el cumplimiento de la pena en diferentes establecimientos, según la naturaleza del delito, la edad y el sexo del apenado (artículo 5, XLVIII); el respeto a la integridad física y moral de los reclusos (artículo 5, XLIX); la presunción de no culpabilidad (artículo 5, LVII); los derechos fundamentales a la salud, la educación, la alimentación adecuada y el acceso a la justicia.

Al juzgar la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 347, el Tribunal Constitucional de Brasil constató que, además de los problemas hasta ahora estudiados sobre las cárceles brasileñas, la mayoría de los presos están sometidos a las siguientes condiciones: la sobrepoblación de las cárceles, las torturas, los homicidios, la violencia sexual, la suciedad y la insalubridad de las celdas, la proliferación de enfermedades infecciosas y contagiosas, la alimentación inservible, la falta de agua potable, de productos higiénicos básicos, de acceso a la asistencia jurídica, a la educación, a la salud y al trabajo, así como el amplio dominio de las cárceles por parte de las organizaciones criminales, el insuficiente control del cumplimiento de las penas, la discriminación social, racial, de género y de orientación sexual. (Supremo Tribunal Federal, 2016)

La decisión también fue clara al señalar que la situación no es exclusiva de tal o cual prisión, ya que la coyuntura es similar en todas las regiones del país, lo que llevaría a reconocer el inequívoco fracaso del sistema penitenciario brasileño.

Así, al ser llevada al Tribunal Constitucional, las prisiones brasileñas fueron consideradas como un sistema que viola numerosas garantías y derechos fundamentales de forma masiva. En este sentido, entendiendo que los derechos que son violados en la dinámica carcelaria no pueden

ser resumidos o limitados, la Corte decidió, en una decisión dictada el 19/02/2016, por declarar que el sistema penitenciario brasileño se encuentra en la condición de un Estado de Cosas Inconstitucional.

De forma inusual, el Tribunal Constitucional de Brasil decidió importar el concepto de estado de cosas inconstitucional definido por el Tribunal Constitucional de Colombia para aplicarlo a la cuestión relativa al sistema penitenciario del país y juzgar la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 347.

El Estado de Cosas inconstitucional es una terminología jurídica definida por primera vez en la sentencia T-135/98 (República De Colombia), dictada por la Corte Constitucional de Colombia. En aquella ocasión, al analizar la situación de las cárceles en el país, los magistrados de la Corte Suprema de Colombia entendieron que los centros penitenciarios del país se encontraban sobrepoblados y con grandes deficiencias, evidenciando un ambiente propenso al desarrollo de la violencia y careciendo de los medios para garantizar la reinserción social de los condenados, lo que provocaba violaciones a la dignidad e integridad física de la población privada de la libertad.

Así, en Colombia se optó por decidir que lo que se presentaba en la cuestión planteada era un estado de cosas inconstitucional, en el que la vulneración de los derechos fundamentales que allí se producía estaba justificada por una serie de factores estructurales, que afectaban a un gran número de personas y que sólo podían resolverse con la actuación simultánea de distintas esferas del poder público. Al respecto de los aspectos mencionados, Jaramillo y Montes (2019) refuerzan esta idea cuando afirman que:

La sistemática y masiva vulneración de derechos fundamentales de personas privadas de la libertad ha sido declarada como Estado de Cosas Inconstitucionales por la Corte Constitucional de Colombia. Este Estado de Cosas supone una crisis estructural del sistema penitenciario y carcelario que difícilmente puede superarse con la construcción de nuevas prisiones. Se hace necesario un esfuerzo conjunto de entidades del Estado e incluso de la sociedad civil, pero por encima de ello, la creación de una Política Penal coherente con la Constitución, con el principio de mínima intervención penal y con el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho. (2019, p. 663)

De esta manera, al importar el concepto de la Corte colombiana, la decisión de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental

número 347 en Brasil termina produciendo un efecto similar, porque, aunque el poder judicial reconozca la violación masiva de los derechos de los privados de la libertad, también es muy claro que las salidas no pueden ser alcanzadas sólo por el poder judicial. Se entiende que la resolución real de este problema sólo sería posible si varios sectores de la estructura del Estado trabajaran conjuntamente para paliar las constantes violaciones de los derechos fundamentales que se perpetúan a diario en las cárceles.

Sin embargo, a pesar de que los efectos prácticos de la decisión aún se están produciendo de manera discreta, se observa que el efecto de la declaración resulta ser de extrema importancia por lo que se refiere a una mirada jurídica que no desconoce la realidad del escenario penitenciario brasileño. Así, se constata que, a todos los efectos, el propio poder judicial brasileño ya ha declarado que las cárceles del país no materializan las bases principistas del Estado Democrático de Derechos, ya que se presentan como un verdadero modelo de Estado de Cosas Inconstitucional.

3. LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD DE LA COMUNIDAD PENITENCIARIA: UN DIÁLOGO CON EL PRINCIPIO DE LA DIGNIDAD DE LA PERSONA HUMANA

Con lo expuesto a través del desarrollo de la investigación, se puede ver que tanto el poder judicial brasileño como los datos recogidos hasta el momento refuerzan la idea de que el sistema penitenciario se encuentra en una crisis humanitaria, presentándose como escenario de las más diversas violaciones de derechos.

Así, al observar que los derechos más inherentes a la propia persona humana no tienen espacio dentro del sistema penitenciario, haciendo que las violaciones perpetradas a favor de los encarcelados tengan la capacidad de afectarlos en sus esferas más íntimas y personales, se observa que la dinámica penitenciaria comienza a tener una preocupación especial, que es la violación de los propios derechos personales de la población privada de la libertad.

De esta manera, a partir de este momento, se busca relacionar la investigación hasta ahora formulada sobre el sistema penitenciario brasileño con los derechos de la personalidad de la población carcelaria, y para ello, se busca formular una comprensión general sobre los derechos de la personalidad para que, posteriormente, sean analizados desde el

principio de la dignidad de la persona humana, en sentido amplio, como todos aquellos derechos capaces de proteger efectivamente la formación y el pleno desarrollo de la personalidad humana.

Inicialmente, es necesario señalar que las nociones iniciales sobre las terminologías persona y personalidad tienen sus raíces en el teatro griego, donde el término "*persona*" se empleaba para denominar las máscaras que se utilizaban a la hora de interpretar a los personajes (Gonçalves, 2008). Así, se observa que, con el estudio de las raíces etimológicas de los términos persona y personalidad, ya es posible extraer una parte del contenido que hoy se atribuye al uso del término personalidad.

Así, la protección de estos derechos no patrimoniales, que se encontraban en las esferas más íntimas del ser humano, encontró sus primeras formas en las sociedades griegas y romanas, especialmente con las figuras de los institutos jurídicos de "*hybris*" e "*iniura*"³ (Capelo de Sousa, 1995). Sin embargo, hay que señalar que la definición de lo que son los derechos de la personalidad y la creación de un sistema jurídico que proteja específicamente esta rama del derecho sólo aparecerán muchos años después (Cantali, 2009).

Como uno de los acontecimientos notables para el proceso de sistematización de los derechos de la personalidad en el escenario jurídico mundial, podemos mencionar la aparición del término "dignidad", utilizado por primera vez por Tomás de Aquino durante la Edad Media (Sarlet, 2006). Como un despliegue del propio cristianismo, los ideales de valoración humana terminaron por elevar la importancia del desarrollo personal de los seres y, a su vez, pusieron en la agenda las discusiones sobre la personalidad humana.

Con eso y aun tomando en consideración los momentos históricos de intensa violación de derechos soportados por la humanidad hasta entonces, tenemos que a partir de la segunda mitad del siglo XIX, especialmente con las construcciones jurídicas germánicas y francesas, comenzaron a estructurar en las reglas positivas el derecho privado y a construir una teoría de los derechos de la personalidad (Fachin, 2005).

En Brasil, dada su condición de colonia portuguesa, los derechos de la personalidad entraron en el ordenamiento jurídico interno a través de las

³ El instituto jurídico de la *hybris* surgió en Grecia y se aplicaba como forma de reparar los delitos contra la integridad física de las personas, mientras que el instituto de la *iniura* surgió en Roma y se presentaba como un avance jurídico que defendía a los ciudadanos romanos de los ataques a su integridad física o moral.

normas de derechos de Portugal. Tras la independencia de la antigua colonia, la primera Constitución Republicana de Brasil (1824) dictaminó que las “*Ordenações Filipinas*” (normas de derecho portugués) seguirían en vigor hasta la promulgación de un código civil propio, lo que sólo ocurrió en 1917. Sin embargo, fue con la Constitución de 1988 y el Código Civil de 2002 que los derechos de la personalidad ganaron una protección especial en el sistema jurídico brasileño (Szaniawski, 2005).

Actualmente, los derechos de la personalidad son entendidos por la doctrina brasileña como aquellos derechos capaces de proteger las esferas más íntimas del ser humano, salvaguardando no sólo aquellas características esenciales del ser, sino también siendo capaces de garantizar el libre desarrollo de la personalidad de cada individuo. En otras palabras, hay ciertos derechos sin los cuales la personalidad no se materializaría, privada de todo valor concreto: derechos sin los cuales todos los demás derechos subjetivos perderían todo interés para el individuo, lo que equivale a decir que si no existieran, las personas no existirían como tales (DE CUPIS, 2008). Estos son los derechos de la personalidad.

Así, para la doctrina brasileña que sustenta los derechos de la personalidad, ésta es un instituto jurídico que se distingue de la capacidad jurídica. La capacidad jurídica puede entenderse como la posibilidad de contraer derechos y obligaciones, mientras que la personalidad es algo más complejo, un hecho natural del ser humano, un hecho abstracto e innato de los individuos (San Tiago Dantas, 2001). En estos términos, la capacidad jurídica es algo que la ley confiere a los hombres, mientras que la personalidad es una referencia propia e innata de los seres humanos, por su propia condición de humanidad.

Con ello, pretendemos entender que los derechos de la personalidad buscan proteger de forma específica todos aquellos elementos esenciales para el pleno desarrollo de la propia personalidad del ser humano. Es decir, busca proteger aquellos aspectos más particulares de los sujetos para que puedan desarrollar sus particularidades de forma libre y consciente. Trata de los diversos aspectos y formas de vida que pueden existir en el interior de cada sujeto y de la forma en que estas particularidades se proyectan en el mundo exterior.

La Constitución brasileña de 1988 innovó el escenario jurídico al plantear derechos de la personalidad como el honor, la imagen, la libertad de expresión, la libertad religiosa, el secreto de la correspondencia y otros

derechos de la personalidad que se especificaron a lo largo del texto constitucional. Aun así, el Código Civil de 2002, vigente hasta la fecha, siguiendo el texto constitucional, acabó presentando otros derechos específicos de la personalidad, como el derecho al nombre, entre otros.

Sin embargo, gran parte de la doctrina entiende que, con el advenimiento de la Constitución de 1988, específicamente con el análisis de su art. 1, III, la dignidad de la persona humana fue catalogada como fundamento de la República de Brasil. Así, se entiende que, aunque existan derechos de la personalidad especificados en la ley, otros derechos que no encuentran una previsión legal específica pueden ser protegidos si se analizan a través del filtro del principio de la dignidad de la persona humana.

Este entendimiento transforma el principio de la dignidad de la persona humana en una cláusula general de interpretación de los derechos de la personalidad. Así, tiene que el sistema de protección a los derechos de la personalidad adoptado por el ordenamiento jurídico brasileño puede ser caracterizado como mixto, porque tanto no se contempla una cláusula general de protección a los derechos de la personalidad de forma expresa, además de los derechos estipulados por la ley, hay un sistema general de protección a la persona dibujado en el texto constitucional que debe ser hecho a partir de la interpretación del principio de la dignidad de la persona humana (Szaniawski, 2005). Así, en ausencia de una ley específica, los derechos de la personalidad se protegen mediante el principio general de la dignidad de la persona humana.

De esta manera, se puede ver que toda interpretación legislativa formulada en el ordenamiento jurídico brasileño debe ocurrir teniendo en cuenta el principio de la dignidad de la persona humana, que sería una especie de supra-principio. En estos términos, se observa que los derechos de la personalidad no pueden ser diferentes, porque también se encuentran para garantizar la plena efectividad de la dignidad de la persona humana. Así, a falta de un derecho de la personalidad específicamente definido en el ordenamiento jurídico, la dignidad de la persona humana puede entenderse como una cláusula general de protección de la personalidad humana.

La dignidad, a su vez, es entendida en el ordenamiento jurídico brasileño como una cualidad intrínseca y distintiva de todo ser humano, representada por un conjunto de derechos y deberes fundamentales que

protegen a la persona contra todo acto degradante e inhumano, así como garantizan las condiciones mínimas para una vida saludable, contribuyendo a que todos los seres puedan ser responsables de mantener la vida en sociedad (Sarlet, 2006). En este sentido, se observa que la dignidad es un concepto de alta densidad de valores, cuya interpretación debe estar siempre vinculada al pleno desarrollo de la persona.

Así, al tratar de los derechos de la personalidad de la comunidad penitenciaria, además de analizar los derechos que están codificados en el ordenamiento jurídico brasileño como derechos de la personalidad, también hay que tener en cuenta la propia dignidad de la persona humana, porque también se presenta como una norma de relevancia fundamental con respecto a la protección de los derechos de la personalidad.

Con lo anterior, resulta evidente que son muchos los derechos de la personalidad que la legislación brasileña garantiza a la población carcelaria, por ejemplo, el derecho a la vida, el derecho a la asistencia religiosa y social, el derecho a la salud y a la educación, el derecho a la integridad física y moral y el derecho a la imagen. Sin embargo, se observa que, incluso con estas garantías expresas en la legislación brasileña, se observa que con el análisis del texto constitucional, la personalidad de los presos en el sistema penitenciario del país está protegida por el manto del principio de la dignidad humana.

4. Conclusiones

Con el desarrollo del trabajo, se observó que el sistema penitenciario brasileño se presenta como una institución en crisis, que no cumple con sus metas y objetivos, caminando en total desacuerdo con la legislación brasileña vigente. En este sentido, se señaló que las cárceles del país se caracterizan por un total desprecio a la vida de las personas privadas de la libertad, presentándose como un lugar de intensas y constantes violaciones de derechos.

Estos factores llevaron al Tribunal Constitucional de Brasil a declarar, en el juicio de Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental número 357, que todo el sistema penitenciario del país vive bajo la égida de un Estado de Cosas Inconstitucional. Esto significa que las prisiones brasileñas han transformado las acciones inconstitucionales en una regla

que guía su conducta, es decir, las violaciones de derechos se han transformado para alcanzar un estatus de normalidad.

Así, se presentó que, para cambiar el escenario actual, es necesaria la intervención y acción de múltiples esferas de poder y de los más variados sectores sociales, pues el nivel de inobservancia a los derechos y garantías fundamentales de la población privada de libertad ha alcanzado un nivel tan alto que sólo con acciones capaces de mover a todo el Estado se lograrían resultados eficientes.

Con ello, se buscó analizar los derechos de la personalidad de las personas encarceladas, el origen de esta rama jurídica en el país y su aplicación actual. En estos términos, se pudo observar que Brasil cuenta con un complejo sistema de protección y garantías de los derechos de la personalidad, que se extiende también a las personas privadas de la libertad.

Sin embargo, se observa que todos los derechos personalísimos de la comunidad penitenciaria corren el riesgo de ser violados o ya lo han sido, dada la especial condición de las prisiones en el país.

En estos términos, con el análisis de este gran sistema de protección de los derechos de la personalidad, se pudo entender que, para garantizar la plena protección de la personalidad humana, se enumeró el principio constitucional de la dignidad de la persona humana como cláusula general de protección de la personalidad. Con esto, se observa que, para hacer un análisis sobre los derechos de la personalidad de la comunidad carcelaria en Brasil, no se puede dejar de lado las posibles violaciones a la propia dignidad de los privados de la libertad.

Se concluye, por lo tanto, que los derechos personalísimos de la comunidad carcelaria han sido reiteradamente violados en el país y, para reducir tales violaciones o evitar que se violen más derechos, se deben adoptar primeramente acciones estatales dirigidas a la comunidad carcelaria junto con todos los sectores institucionales y sociales del país, ya que se ha detectado que el problema carcelario brasileño es algo generalizado. Y por último, todas las medidas relacionadas con la comunidad penitenciaria deben tener en cuenta como punto de partida la materialización y aplicación de los derechos de la personalidad de la población reclusa, teniendo como objetivo primordial y final la plena realización del principio de dignidad humana.

Bibliografía

- Almeida, B. R. Y Massau, G. C. (2015). A normalidade do desumano: a banalidade do mal no sistema penitenciário brasileiro. *Revista Derecho y Cambio Social*. v. 12 (41), 1-16. https://www.derechocambiosocial.com/revista041/A_NORMALIDADE_DO_DESUMANO.pdf.
- Brasil. (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.
- Brasil. (2002). Código Civil. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm.
- Brasil. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. (2019). Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - INFOPEN: período de julho a dezembro de 2019. <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrJoiMmU4ODAwNTAtY2IyMS00OWJiLWE3ZTgtZGNjY2ZhNTYzZDliIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>
- Brasil. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. (2017). Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN: período de junho de 2017. <https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen/mais-informacoes/relatorios-infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017.pdf/view>
- Brasil. Supremo Tribunal Federal. (2016). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (Med. Liminar)-347. <https://portal.stf.jus.br/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&documento=&s1=347&numProcesso=347>
- Brasil. (1984). Lei de Execução Penal. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm
- Cantali, F. B. (2009). *Direito da Personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Editora Livraria do Advogado.
- Capelo De Sousa, R. V. A. (1995). *O direito geral de personalidade*. Editora Coimbra.
- Darke, S. (2019). *Convívio e Sobrevivência: coproduzindo a ordem prisional brasileira*. Editora D´plácido.

- De Cupis, A. (2008). *Os direitos da personalidade*. Editora Quorum.
- Dos Santos, M. F. y De Ávila, G. N. (2017). Encarceramento em massa e estado de exceção: o julgamento da ação de descumprimento de Preceito Fundamental 347. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 136 (25), pp. 267-291. https://www.academia.edu/35124156/Encarceramento_em_massa_e_estado_de_exce%C3%A7%C3%A3o_o_julgamento_da_A%C3%A7%C3%A3o_de_Descumprimento_de_Preceito_Fundamental_347_2017
- Fachin, L. E. (2005). Fundamentos, limites e transmissibilidade anotação para uma leitura crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no Código Civil. *Revista da EMERJ*. v. 8 (31), pp. 51-70. https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/53707/fundament_0s_limites_transmissibilidade_fachin.pdf.
- Ferrajoli, Luigi. (2021). Jurisdição e Execução Penal. A prisão: uma contradição institucional. *Revista Eletrônica da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas (UFPel)*. v. 7 (1), 7-17. <https://periodicos.ufpel.edu.br/ojs2/index.php/revistadireito/article/view/21437>.
- Gómez Jaramillo, A. y Velandia Montes, R. (2019). Crisis de la prisión en Colombia y derechos humanos". *Opción. Revista de Ciencias Humanas y Sociales*. v. 35 (25), pp. 663-711. <https://produccioncientificaluz.org/index.php/opcion/article/view/32323>.
- Gonçalves, D. C. (2008). *Pessoa e Direitos da Personalidade: fundamentação ontológica da tutela*. Editora Almedina.
- República De Colombia. Corte Constitucional. (1998). Sentencia T-35/98. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>
- San Tiago Dantas, F. C. de. (2001). *Programa de Direito Civil*. Editora Forense.
- Sarlet, I. W. (2006). *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988*. Editora Livraria do Advogado.
- Szaniawski, E. (2005). *Direitos de personalidade e sua tutela*. Editora Revista dos Tribunais.

BIODATA DE AUTORES

Luís Gustavo Candido e Silva: Estudiante del Programa de Maestría en Ciencias Jurídicas del Centro Universitário Cesumar – Unicesumar, Brasil. Especialista en Ciencias Penales por la Universidade Estadual de Maringá - UEM, Brasil. Graduación en Derecho por el Centro Universitário Cesumar – Unicesumar, Brasil, con periodo de estudios en la Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo – UAEH, México. Profesor universitario y abogado. E-mail: luisccandido.adv@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9853-0338>

Gustavo Noronha de Ávila Ph.D: Doctor en Ciencias Penales por la Pontificia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS) - Brasil; Profesor en el programa de doctorado y maestría en Ciencias Jurídicas del Centro Universitário Cesumar (UniCesumar) - Brasil; Pesquisador del Instituto Cesumar de Ciência, Tecnologia e Inovação (ICETI) - Brasil; Profesor de Derecho de la Universidade Estadual de Maringá (UEM), Maringá, Estado de Paraná, Brasil. Consultor del Innocence Project Brasil. Miembro del Grupo de Trabajo "Reconhecimento de Pessoas" del Consejo Nacional de Justicia de Brasil. Miembro permanente de la Asociación Internacional de Criminología en Lengua Portuguesa. Editor Adjunto de la Revista Brasileña de Ciencias Criminales (2018-2021) E-mail: gustavonoronhadeavila@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7239-1456>



**UNIVERSIDAD
DEL ZULIA**

opción

Revista de Ciencias Humanas y Sociales

Año 39, N° 100 (2023)

Esta revista fue editada en formato digital por el personal de la Oficina de Publicaciones Científicas de la Facultad Experimental de Ciencias, Universidad del Zulia. Maracaibo - Venezuela

www.luz.edu.ve

www.serbi.luz.edu.ve

produccioncientifica.luz.edu.ve

Esta obra está bajo la licencia:

[Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/) (CC BY-NC-SA 4.0)

