



Serviço Público Federal  
Ministério da Educação  
**Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul**



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO - FADIR**

**LUÍS GUSTAVO SOARES GALVÃO**

**O PAPEL DOS DIREITOS HUMANOS FRENTE AO ESTADO DE  
COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA PRISIONAL  
BRASILEIRO**

Campo Grande, MS  
2024



Serviço Público Federal  
Ministério da Educação  
**Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul**



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO - FADIR**

**LUÍS GUSTAVO SOARES GALVÃO**

**O PAPEL DOS DIREITOS HUMANOS FRENTE AO ESTADO DE  
COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA PRISIONAL  
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Direito – Fadir, da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Pós-Doutor Vladimir Oliveira da Silveira.

Campo Grande, MS  
2024

Dedico este trabalho àqueles que primeiro assentaram as pedras deste caminho que agora, com felicidade, trilho – meus pais. Como também, aos amigos, companheiros desta jornada desgovernada que apelidamos de vida. Meu mais sincero muito obrigado.

Há um tempo e um lugar... No horizonte deste  
mar... Onde eu vou me encontrar... Há um doce  
libertar... - Cólera

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, através do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, abrangendo uma análise da estrutura prisional brasileira. Nesse sentido, a problemática está relacionada justamente à intenção de compreender o quadro de insustentabilidade dentro das cadeias brasileiras, além de traçar paralelo para com a violação de direitos humanos pelo Estado. A justificativa consiste na necessidade de estabelecer discussão para a resolução de tal situação e pela busca de pontos de apoio para a consecução de tal objetivo, como a positivação de direitos e garantias fundamentais no ordenamento jurídico interno e no Direito Internacional dos Direitos Humanos. Para o estudo de tal realidade, a fim de analisar-se a situação, foi utilizada bibliografia pertinente ao tema, além do estudo do princípio da dignidade da pessoa humana, que é escudado pela Constituição Federal Brasileira, valendo-se do método de abordagem dedutivo, além de auxiliares, como o histórico e comparativo.

**PALAVRAS- CHAVE:** Direito Humanos; Estado de Coisas Inconstitucional; Sistema Prisional; Direito Internacional dos Direitos Humanos; Dignidade da Pessoa Humana.

## **ABSTRACT**

The present work aims to analyze the recognition of the Estado de Coisas Inconstitucional (Unconstitutional State of Affairs) by the Brazilian Supreme Court, through the judgment of the Claim of Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, covering an analysis of the Brazilian prison structure. In this sense, the problem is related precisely to the intention of understanding the unsustainability of Brazilian prisons, in addition to outlining the violation of human rights by the State. The justification consists of the need to establish a discussion for the resolution of such a situation and the search for support points for the achievement to the objective, such as the positivization of fundamental rights and guarantees in the internal legal system and in the International Human Rights Law. To study such reality, in order to analyze the situation, bibliography pertinent to the subject was used, in addition to the study of the principle of human dignity, which is protected by the Brazilian Constitution of 1988, using the deductive approach method, in addition to auxiliary methods, such as the historical and comparative.

**KEYWORDS:** Human Rights; Estado de Coisas Inconstitucional; Prison System; International Human Rights Law; Human Dignity.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	9
<b>1 DO CONCEITO DE PENA</b> .....	12
1.1 Do Histórico Penal.....	15
<b>2 DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL</b> .....	26
2.1 Da Experiência Colombiana .....	29
2.2 Da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e sua aplicabilidade de controle constitucional no Sistema Prisional Brasileiro .....	35
<b>3 DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO</b> .....	41
3.1 Do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana .....	47
3.2 Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Sistema Prisional Brasileiro .....	54
<b>CONCLUSÃO</b> .....	58
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	61

## INTRODUÇÃO

Com base na notória situação do sistema prisional brasileiro, o presente trabalho, objetiva estabelecer estudo entre a relação de possíveis condutas inadequadas promovidas contra apenados, tais como a tortura, penas diversas e tratamentos cruéis; a violação de Direitos e Garantias fundamentais da comunidade carcerária, como o direito à saúde, alimentação, vedação de penas cruéis etc., direitos estes que figuram positivados em códigos como a Constituição Federal da República Federativa do Brasil, a Lei de Execução Penal (Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984), como também pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, com a ascensão do Estado de coisas Inconstitucional do Sistema Penitenciário, aduzido pela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 347, que reconheceu a massiva violação de direitos no sistema carcerário brasileiro.

Na construção da presente pesquisa, o primeiro capítulo abordará análise sobre o conceito de pena e os fatores históricos de sua aplicação que ensejaram tal cenário nas penitenciárias brasileiras - acarretando a violação de direitos humanos nos presídios de todo o território nacional, dando especial enfoque às patologias sociais decorrentes do esquecimento da comunidade carcerária.

Nessa toada, diante de tal manifestação, surge a hipótese do estudo de um traçado genealógico dentro do sistema carcerário, que tem em sua origem a carência da efetivação de direitos e garantias fundamentais para com os apenados, que culmina no recente reconhecimento da atual situação de inconstitucionalidade de coisa do sistema prisional brasileiro pelo Supremo Tribunal Federal, através do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, que ocorreu em outubro de 2023.

O segundo capítulo explorará o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro pelo Supremo Tribunal Federal, instituto jurídico, de controle abstrato constitucional, que fora criado pela Corte Constitucional Colombiana, quando da evidente violação massiva e generalizada de direitos fundamentais que afeta parcela significativa da população, além de estudar sobre a experiência colombiana com o instituto.

Nessa perspectiva, faz-se válido ressaltar a relação entre o fenômeno de encarceramento em massa da população e as condições, recorrentemente

subumanas, do sistema prisional nacional. É de interesse destacar que, entre os anos 2000 e 2022, o Brasil expandiu em 375,2% sua população carcerária, conforme o Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2023.

Assim, tais números quando confrontados com a capacidade estrutural dos presídios brasileiros, revelam clarividente disparidade proporcional, visto que há o déficit de cerca de 200 mil vagas destinadas para apenados, conforme dados da própria ADPF, ocasionando, portanto, superlotação nas penitenciárias brasileiras, que, atualmente, passam por um *status* de inconstitucionalidade em suas operações.

Ademais, o terceiro capítulo desta pesquisa há de tratar do Sistema Prisional Brasileiro, bem como da positivação no ordenamento jurídico pátrio de direitos humanos, seja pela Constituição ou pelo Direito Internacional. Além disso, explorará a ocorrência de eventuais violações a estes direitos, como também do aprofundamento de seu conceito.

A metodologia que fundamentará a pesquisa, estabelecendo o rumo da discussão dar-se-á pelo método dedutivo, onde estabelecer-se-á a análise do parâmetro geral do caso, a fim de objetivar resultado final pela dedução, no caso, definir a aplicabilidade dos Direitos Humanos, indagando também as faltas da Administração Pública, frente ao atual contexto prisional

No mais, a abordagem dar-se-á de modo qualificativo, objetivando uma análise de interpretação aos fenômenos sociais que ensejaram tal situação fática dentro dos presídios brasileiros.

O trabalho pautar-se-á pela ferramenta descritiva, aprofundando-se em uma análise histórico-social dos fatores que ensejaram a atual situação fática. Para isso, apropriar-se-á de estudos ao material referencial bibliográfico e análise às disposições normativas que versem sobre o presente assunto.

Assim, para o alinhamento do ponto de pesquisa com a realidade pragmática há a necessidade de se trabalhar com alguns aspectos já estabelecidos, como a realidade dos apenados dentro das penitenciárias brasileiras (vivência, convívio, rotina etc.) e as medidas tomadas pela Administração Pública, seja para coerção da massa carcerária, seja por finalidade institucional.

De todo modo, diante do exposto, a discussão proposta justifica-se pela problemática da relação entre a violação de direitos e garantias fundamentais à comunidade carcerária, com o surgimento, e manutenção, de condições precárias para o cumprimento de pena, traduzidas pela presença de estruturas prediais

precárias, falta de saneamento básico, superlotação em celas, tratamento pessoal degradante etc. Ademais, o presente trabalho propõe-se a buscar o estudo de possíveis ferramentas de combate a esse cenário - positivadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, alinhadas ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e a ideia do constitucionalismo contemporâneo.

## 1 DO CONCEITO DE PENA

São notórias as atuais condições estruturais e ambientais das penitenciárias em território nacional, onde apenados são submetidos a uma atmosfera precária e degradante, sendo obrigados a conviver em meio a um ambiente fétido, com higiene relativizada, sendo expostos à proliferação de doenças e contaminações. Além disso, é de saber comum que a violência e promiscuidade imperam dentro das penitenciárias brasileiras, sendo quase que reguladoras de um sistema social que opera dentro do ambiente carcerário, impondo regras e relações de poder.

Assim, neste organismo complexo, torna-se comum que, nutridos por um sentimento revanchista face ao descaso estatal, prisioneiros e agentes legais tendam a comportar-se de modo antissocial, desafiando a lei e, por consequência, a Administração Pública.

Em um breve retrospecto, a pena, enquanto aparato estatal, comporta-se como ferramenta que visa, em seu objetivo final, a harmonia social. No entanto, em que pese sua finalidade romântica; em uma sociedade pragmática, tal sentido desdobra-se em diversas ramificações. Há de salientar-se que a pena é um braço da norma, não comportando-se de maneira distinta desta; e, por conseguinte, também não a invalidando, regendo-se de maneira específica a fim de compor um todo maior, o qual seria o Ordenamento Jurídico Pátrio.

Desse modo, dentre os diversos tipos de penas existentes dentro da sociedade civil, a título de exemplificação, há aquelas referentes ao civilismo, que regulam, de modo coercitivo e preventivo, as relações civis atinentes aos particulares, como também, as administrativas, que regulam o andamento da Administração Pública. No mais, em que pese sua evidente importância e o fato de serem indispensáveis à evolução social, no presente trabalho não operam como ponto crucial para o prosseguimento da presente discussão.

A pesquisa concentra-se primordialmente nas penas referentes ao Direito Penal que, por lógica, culminam no fenômeno de encarceramento social - parte fundamental para o objeto de estudo deste trabalho, sendo estas, medidas de retribuição estatal ao delito cometido, tendo sua gênese no *ius puniendi*, direito de punir do Estado, que, em seu sentido objetivo, revela-se pelo Poder Legislativo, amparado pelo sistema de freios e contrapesos exercido pelo Poder Executivo, sendo

a capacidade de legislar sobre normas de natureza penal, que estabelecem sanção a determinado comportamento ou omissão.

Ademais, o direito de punir do Estado também revela-se em seu sentido subjetivo, quando este, detentor da estrutura judiciária, atua sob a égide do Poder Judiciário, ao executar decisões que estejam englobadas naquilo que o ordenamento jurídico estabeleça previsão para a efetiva retributiva estatal, em outras palavras, a resposta que o Estado possui frente ao descumprimento de seu comando normativo a quem pratica uma infração penal - que consubstancia-se por fato típico, ilícito e culpável.

Assim, o *ius puniendi*, além de ser peça fundamental para a aplicação justa e isonômica do Direito Penal, traduz-se também como fornecimento de segurança jurídica ao cidadão, onde este encontrará os alicerces legais para uma convivência mansa e pacífica dentro do corpo social, sendo as reprimendas estatais (penas), ferramentas de dizer e aplicar o direito para tudo aquilo que seja desarrazoado à convivência social. Tal ambiente jurídico apenas é validado quando abarcado por um Estado Democrático de Direito, que propicia o devido processo legal; onde, por conseguinte, a pena encontrará sua validade.

No entanto, para tal concepção firmar-se entre as sociedades, fora necessário o aguardo do desenvolvimento social e a ascensão do Estado de Direito, que, ao contrário de seus antecessores, não opera de modo discricionário, faz uso de um sistema legal predominante, garantindo assim, o processo imparcial e desinteressado. Como prelecionam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada P. Grinover e Cândido Rangel Dinamarco:

Nas fases primitivas da civilização dos povos, inexistia um Estado suficientemente forte para superar os ímpetus individualistas dos homens e impor o direito acima da vontade dos particulares: por isso, não só inexistia um órgão estatal que, com soberania e autoridade, garantisse o cumprimento do direito, como ainda não havia sequer as leis (normas gerais e abstratas impostas pelo Estado aos particulares). Assim, quem pretendesse alguma coisa que outrem o impedisse de obter haveria de, com sua própria força e na medida dela, tratar de conseguir, por si mesmo, a satisfação da sua pretensão. A própria repressão aos atos criminosos se fazia em regime de vingança privada e, quando o Estado chamou a si o *jus punitonis*, ele o exerceu inicialmente mediante seus próprios critérios e decisões, sem a interposição de órgãos ou pessoas imparciais independentes e desinteressadas.

Nesta lógica, já na contemporaneidade, o Estado passou a exercer papel exclusivo na execução do *ius puniendi*, não sendo mais aos particulares, facultado o

direito de “agir em vingança”, o ordenamento jurídico aduz precisamente acerca daquilo que é ou não qualificado para a retributiva estatal, como preleciona o professor Rogério Greco (2015): “O Estado, nas sociedades pós-modernas, passou a exercer, com exclusividade, o poder de punir, o que não impede que o particular articule, em juízo, o seu *ius accusationes*, nas ações penais onde a iniciativa é de natureza privada”.

Dada a explanação, há de entender-se que o *ius puniendi* é garantia incumbida ao Estado Moderno decorrente da sua afirmação como máxima instância política, possibilitando a este, o monopólio às possíveis reprimendas frente a eventuais conflitos criminais, respaldando, de modo rigoroso, o respeito à aplicação daquilo que está disposto no ordenamento jurídico, de modo pacífico e justo, sendo mecanismo essencial ao pleno desenvolvimento da sociedade como um todo, que revela-se democrática, conflitiva e pluralista; assim, operando-se a manutenção de direitos e garantias fundamentais.

Portanto, ao Estado compete a resolução destes conflitos, de modo pacífico e institucional, racional e previsível, sendo eficaz e garantidor de preceitos fundamentais. Nele concentra-se a tutela de bens jurídicos fundamentais, aglutinando-se as reprimendas, traduzidas por autodefesa.

Ademais, em que pese a relação entre norma, pena e o poder de punir do Estado, constata-se, atualmente, em todo território nacional, que a pena ultrapassa os limites delimitados pelo devido processo legal, muitas vezes agredindo diretamente a dignidade dos apenados, dados os fatores ambientais presentes no sistema prisional brasileiro. É notória a situação ultrajante que acomete os estabelecimentos carcerários em território nacional, muitas vezes impondo realidade depreciativa e sub-humana àqueles que figuram sob a sombra do cárcere, criando assim, uma realidade onde os prisioneiros são duplamente penalizados. Com a primeira pena sendo a reprimenda estatal frente ao cometimento de infração legal; e, a segunda, espécie não positivada, atuando de modo grotesco, que é relacionada ao simples fato do cidadão estar hoje figurando como apenado, uma penalidade ao indivíduo, que comporta-se como a revelação de um ímpeto punitivista intrínseco ao Estado que, por muitas vezes, revela os anseios mais obscuros de uma sociedade já muito castigada.

Nesta perspectiva, há de entender-se que tal dinâmica social não é exclusiva à contemporaneidade, a própria formação do Brasil, enquanto Nação, revela a displicência da Administração Pública no trato para com aqueles que já figuravam como marginalizados socialmente, recebendo, agora de modo endossado pela

omissão estatal, dupla reprimenda, não mais atingindo o crime; e, sim, o indivíduo. Esta atmosfera evidencia que o agir do Estado frente ao conflito criminal possui natureza diversa daquela preconizada pelo ordenamento jurídico, afastando direitos e garantias e mantendo um ambiente de insalubridade e favorável à crueldade, tratamentos desumanos, violência, doenças (sexualmente transmissíveis ou não), falta de condições sanitárias adequadas, alimentação de baixa qualidade, entre outras coisas.

No mais, o Brasil historicamente é um país de *modus operandi* punitivista, seja pelo seu passado e formação colonial, seja por influência da recente ditadura. Fatores como este propiciam cenários onde a pena, ao invés de simples resposta estatal, assume caráter vingativo, ressoando para muito além daquilo que fora preconizado como seu papel.

Assim, para o estudo de tal dinâmica, em princípio, faz-se necessário breve entendimento do histórico da aplicação da pena no território brasileiro. Desse modo, em continuidade, será apresentado o contexto histórico do Direito Penal Brasileiro, a fim de esmiuçar-se, de modo pertinente, todas as fases que estruturaram a penalização para ser aquilo que é hoje. Posto isto, adentrar-se-á na análise histórica da pena no Brasil.

## **1.1 Do Histórico Penal**

Para a análise do histórico penitenciário nacional, primariamente, há de entender-se a necessidade de fragmentá-lo de acordo com os períodos relativos a cada uma de suas fases históricas, seja o período colonial, o imperial, o ditatorial e os republicanos. Visto que estes, trazem consigo características intrínsecas às manifestações políticas vigentes a cada uma das épocas discutidas. A construção do conceito de prisão no ocidente vai muito além do monopólio estatal em relação ao *ius puniendi*, perpassa por questões como conflitos políticos, manutenção de poder e controle social. A punição, enquanto pena, revela fatores tais como as dicotomias sociais vigentes em períodos soturnos ou a discricionariedade alinhada à tirania. A relação capital/trabalho assalariado é fundamental no entendimento sobre a própria criação das penitenciárias. Para isso, é de extrema importância a introdução de um resgate histórico sobre o surgimento da prisão no Ocidente e, por consequência, no Brasil.

A penitenciária, com a finalidade máxima de reeducar o indivíduo apenado para o posterior regresso ao convívio social, origina-se no século XVI, com a criação das denominadas Casas de Correção<sup>1</sup> para homens e mulheres, sendo a primeira destas a *House of Correction*, que ocupava o prédio do Castelo de Bridewell, na Inglaterra, com outros países europeus posteriormente seguindo o exemplo. Conforme o entendimento de Gelson Almeida (2009), tais prisões foram destinadas a abrigar vadios, mendigos e prostitutas, indivíduos marginalizados pela sociedade à época. Assim, com o avanço dos anos, a sociedade europeia começou a enfrentar mais dificuldades econômicas, com a queda dos salários e o avanço dos preços ao longo dos séculos XVII, XVIII e XIX, mais cidadãos europeus tornaram-se marginalizados socialmente, ensejando o aumento da violência e a miséria, multiplicando-se, assim, aqueles que eram tidos com párias sociais, estimulando, nesse contexto, a criação de mais prisões, estas que espalhavam-se por todo território europeu.

Nesta esfera, como herança cultural dos colonizadores portugueses, o Brasil também adotou sistema similar, não excluindo também suas deficiências inatas. O ano de 1500 é tido como preconizador do que entende-se por Brasil Colonial, período qual teve seu encerramento mais de 300 anos depois, apenas em 1822, com a Proclamação da Independência.

Nesta perspectiva, a primeira legislação (positivada) em vigor no território brasileiro foram as Ordenações Afonsinas, regulamentação análoga a de Portugal, tendo então sido impostas as disposições da Coroa Portuguesa sobre território brasileiro. No entanto, em que pese seu caráter de inauguração, estas não tiveram vigência por muito tempo, sendo logo substituídas pelas Ordenações Manuelinas.

---

<sup>1</sup> As "*houses of correction*" (ou "casas de correção") eram instituições criadas na Europa, especialmente na Inglaterra, durante os séculos XVI e XVII, com o objetivo de corrigir o comportamento de indivíduos que haviam cometido crimes ou infrações menores. Em vez de aplicar punições físicas, essas instituições focavam em métodos de trabalho forçado e disciplina rigorosa.

Essas casas tinham como principal função a reabilitação dos infratores, oferecendo treinamento em habilidades práticas e impondo um regime de trabalho. Além disso, buscavam estabelecer uma rotina rigorosa e regras estritas para promover a disciplina e reduzir a reincidência criminal. Outro propósito era isolar os infratores da sociedade, para proteger a comunidade e evitar a propagação de comportamentos delinquentes.

No entanto, as casas de correção frequentemente eram criticadas por suas condições severas e pelo uso excessivo do trabalho forçado, que muitas vezes era explorador. Apesar das boas intenções, a eficácia dessas instituições em promover uma verdadeira reabilitação era frequentemente questionada.

As Ordenações Manuelinas, por sua vez, nada mais eram que as já conhecidas Ordenações Afonsinas, acrescidas de legislação extravagante. No entanto, apesar das tentativas de normatização da Coroa Portuguesa, até o momento, nas terras coloniais, estas eram inócuas, não possuindo validade, visto que, à época, o que determinava o direito era o livre convencimento arbitrário dos donatários (DOTTI, 1998, p. 43). Portanto, entende-se que, em primeiro momento, pela falta de um ordenamento jurídico consolidado, a pena, bem como a reprimenda estatal no Brasil, restringia-se àquilo que entende-se por justiça particular, onde o *ius puniendi* convalidava-se pelo senso moral de cada indivíduo e sua busca pela satisfação deste direito, não sendo rara a presença de punições físicas e vexatórias, muitas vezes ocasionando ferimentos graves ou falecimento.

Já no ano de 1603, as Ordenações Manuelinas foram revogadas em face das ascensão do Código Filipino, ordenado pelo rei D. Felipe III, da Espanha, em virtude da unificação das coroas espanhola e portuguesa. Este Códice, por sua vez, fora marcado pela brutalidade em seu texto, contendo vasto número de condutas proibidas e diversas punições físicas. Além disso, em relação ao processo legal e posterior julgamento, o Código pautava-se pelas condições pessoais do réu, sendo estas, a métrica utilizada para definição do grau de sua punição, pois, nesta lógica, aos pobres ficaram reservadas as punições mais severas, enquanto à nobreza, restavam penas mais brandas e certos privilégios legais. Sendo também, o sexo do réu, fator fundamental para a ponderação penal. Seu legado é a discrepância do delito praticado e a pena no papel de reprimenda estatal, como preleciona Edgard Magalhães Noronha (2001, p. 55):

O “*morra por ello*” se encontrava a cada passo. Aliás a pena de morte comportava várias modalidades. Havia a morte simplesmente dada na forca (morte natural); a precedida de torturas (morte natural cruelmente); a morte para sempre, em que o corpo do condenado ficava suspenso e, putrefazendo-se, vinha ao solo, assim ficando, até que a ossamenta fosse recolhida pela confraria da misericórdia, o que se dava uma vez por ano; a morte pelo fogo, até o corpo ser feito pó.

Há de destacar-se também que muitas das penas, além de castigos físicos, eram imbuídas de castigos infames, onde o cidadão tinha sua intimidade exposta de maneira vexatória, com a finalidade de corroer sua imagem frente a sociedade e impor uma situação de ostracismo social, com moral e dignidade feridas. Ademais, o Princípio da Pessoalidade da Pena, hoje vigente no Direito Penal, era desconhecido,

pois, não raras vezes, a segregação àquele indivíduo que sofrera a punição, ultrapassava sua pessoa, atingindo sua família e mantendo tal mancha através de gerações.

Este período fora marcado pela brutalidade pelo qual o Direito foi conduzido, afastando-se o respeito à vida e à pessoa humana, sendo os direitos e garantias fundamentais, que hoje regem o Direito como um todo, completamente desconhecidos. Deste modo, talvez o caso mais relevante relativo à referida época, fora o do mártir e inconfidente mineiro José da Silva Xavier, com a alcunha de Tiradentes, que movido por ideais iluministas buscava a independência e a adoção de um sistema republicano de governo.

Nesse sentido, o professor René Ariel Dotti (2003, p. 27) apresenta em sua obra trecho da sentença de José da Silva Xavier, com respeito à ortografia original.

Portanto condenam ao Réu Joaquim José da Silva Xavier por alcunha o Tiradentes Alferes que foi da tropa paga da Capitania de Minas a que com baração e pregão seja conduzido pelas ruas publicas ao lugar da forca e nella morra morte natural para sempre, e que depois de morto lhe seja cortada a cabeça e levada a Villa Rica aonde em lugar mais publico dela será pregada, em um poste alto até que o tempo a consuma, e o seu corpo será dividido em quatro quartos, e pregados em postes pelo caminho de Minas no sitio da Varginha e das Seboas aonde o Réu teve as suas infames práticas e os mais nos sitios (sic) de maiores povoações até que o tempo também os consuma; declaram o Réu infame, e seus filhos e netos tendo-os, e os seus bens applicam para o Fisco e Câmara Real, e a casa em que vivia em Villa Rica será arrasada e salgada, para que nunca mais no chão se edifique e não sendo própria será avaliada e paga a seu dono pelos bens confiscados e no mesmo chão se levantará um padrão pelo qual se conserve em memória a infamia deste abominavel Réu

Ademais, com a proclamação da Independência no ano de 1822, o Período Imperial tivera sua ascensão. No entanto, a revogação da legislação até então vigente não ocorrera de imediato. Para tanto, com o afastamento do domínio da Coroa Portuguesa do domínio sobre o Brasil, ideais iluministas, carregados por vanguardismo político, alinhados a ideias de liberdades públicas e direitos individuais, eclodiram por todo território nacional. Assim, ao ano de 1824, fora outorgada a Constituição Política do Império do Brasil, que trazia consigo valores análogos a este novo sentimento presente na Nação. Ao passo que tais princípios consolidavam-se no País, a nova constituição também destacava a necessidade da criação de um novo código criminal, que deveria ser pautado por pilares fundados na justiça e equidade (DOTTI, 1998, p. 50). Assim, ao ano de 1830, fora sancionado o Código Criminal

Imperial, por Dom Pedro I, que em seu bojo trazia nova roupagem ao Direito Penal e execução das penas até então empregadas no Brasil, discorrendo, por exemplo, sobre a extinção das penas infamantes e substituição das penas corporais pelas de privação de liberdade, assim, a prisão passou a exercer papel fundamental à sociedade brasileira, comportando-se como ferramenta catalizadora para a reforma moral daqueles que restavam como condenados em virtude do cometimento de ilícitos.

Com o passar dos anos, a pena capital também restou extinta sob a força da nova legislação imperial, devido a uma condenação injusta, que resultou na execução por enforcamento do fazendeiro Manoel da Mato Coqueiro<sup>2</sup>, descobrindo-se posteriormente o erro judicial (BUENO, 2003, p. 149).

Neste contexto, já ao ano de 1889, com a proclamação da República Federativa do Brasil, encabeçada pelo militar Marechal Deodoro da Fonseca, houvera a necessidade de revisar as disposições penais vigentes no País. Com a queda do Antigo Regime e a ascensão da República, não mais seria pertinente a manutenção de certos institutos jurídicos. O Globo novamente perpassava por uma explosão de ideias vanguardistas, e o Governo Federal, agora detentor da missão de introduzir uma nova concepção política à Nação, tinha de alinhar-se com a política moderna, que homenageava os avanços sociais conquistados nas últimas décadas, como também, realizar a atualização de sua própria legislação, que revelava-se obsoleta quando confrontada com a própria legislação interna, a exemplo da Lei Áurea, que há muito possuía sua vigência, mas, no entanto, o código criminal ainda mantinha certos tópicos, evidentemente em desuso, que disciplinavam sobre o regime escravagista.

Assim, em 11 de outubro de 1890, fora promulgado o Decreto nº. 847, que firmou a criação do “Código Penal dos Estados Unidos do Brasil” que, em seu texto, trazia o abrandamento de penas, aprofundando-se na noção de correção daqueles

---

<sup>2</sup> O enforcamento injusto de Manoel da Motta Coqueiro, ocorrido em Macaé, na então província do Rio de Janeiro, em 1855, levou à abolição da pena de morte no Brasil. Ao descobrir a inocência de Coqueiro, a quem havia negado a graça imperial, o imperador Pedro II decidiu que não haveria mais execuções no país. Após o erro judicial que resultou na condenação de Coqueiro, Pedro II, empenhado em demonstrar justiça, começou a atender a todos os pedidos de clemência e a comutar penas de morte, primeiro para homens livres e depois também para escravos, mesmo nos casos de crimes mais graves. Embora Coqueiro não tenha sido o último executado no Brasil em termos cronológicos, ele foi moralmente o último, pois sua execução teve um impacto decisivo na abolição da pena de morte no país.

que figuravam como apenados. Ato contínuo, com a promulgação de uma nova constituição, aboliu-se as penas impostas pelo código penal vigente, conservando-se, assim, apesar das diversas modificações, a qualidade “instrumental, tanto de prevenção, quanto de repressão e dominação social” da pena (SCHECAIRA E CORRÊA júnior, 2002, p. 41). Neste cenário, diante do imediatismo que fora dada a realização deste novo diploma legal, os juristas à época traçaram diversas críticas ao seu texto, ressaltando, sobretudo, as imperfeições técnicas e a presença de conceitos rastos e abstratos. Assim, em 1893, fora apresentado novo projeto à Câmara dos Deputados, que restou infrutífero.

Já em 1927, o jurista Virgílio de Sá Pereira, divulgou novo esboço do Código Penal, que desta vez continha duas classes: as principais e as acessórias. Sendo as primeiras, referentes às multas, o exílio, a detenção, a prisão e a relegação. Já as segundas, por sua vez, pautar-se-iam por limitações a determinados direitos, à publicação de sentença, o confisco de bens e processo de expulsão de estrangeiros (DOTTI, 1998, p. 58). Assim, dada a clarividente insegurança jurídica que havia se instalado dentro do ordenamento jurídico à época, em virtude da massiva criação de leis extravagantes, como também a impopularidade do Código Penal de 1890, fora promovida a consolidação da legislação que estava em vigência. Pois, conforme ensina Dotti “havia dificuldade não somente de aplicação das leis extravagantes como também de seu próprio conhecimento”.

Posteriormente, com a ascensão da primeira fase da Era Vargas, no chamado Governo Provisório, fora promulgada nova constituição, rompendo novamente com muitas das leis criminais que até então estavam em vigência; e, fornecendo, portanto, novo avanço ao direito criminal nacional, visto que, em seu bojo, rompia com certos retrocessos relativos à legislação anterior, como as penas de banimento, morte, confisco de bens e penas perpétuas, excepcionando a pena capital em tempos de guerra.

Ademais, com o surgimento do Estado Novo, no ano de 1937, novamente houvera rompimento com a Carta Magna, desta vez, com a outorga de uma nova constituição que, em reflexo ao modelo do novo regime, assumiu caráter autoritário e militar, com o fechamento do Congresso Nacional, criando-se crimes políticos e com o reaparecimento da pena capital. Nestas circunstâncias, os direitos e garantias fundamentais foram limitados a fim de, supostamente, zelar pelo bem público e garantir a segurança nacional (SCHECAIRA e CORRÊA JÚNIOR, 2002, p. 42).

Por sua vez, este novo regime, com a “Constituição Polaca”, como ficou conhecida, trazia à baila as novas tendências jurídicas que irradiavam em âmbito internacional, notadamente, muitas das vezes, em inspiração ao fascismo europeu. De todo modo, com esta nova dinâmica, fora necessário o desenvolvimento de alterações na lei penal, como a previsão de novas penas de reclusão, detenção, multas e afins, também abarcando um sistema jurídico dualista (penas e medidas de segurança), além dos efeitos cíveis da condenação, como o registro e publicação da sentença, confisco de bens e inabilitação (DOTTI, 1998, p. 65-66).

Portanto, constata-se que, em virtude da gênese autoritária, houve claro retrocesso no entendimento do direito penal, bem como na incidência da pena, que muito além da punição, passava agora a perseguir a figura do apenado. Ao passo que, ao ano de 1940, entrou em vigor novo Código Penal, que pelo seu tecnicismo jurídico e o fato de não se aprofundar no estudo do indivíduo enquanto ser plurissocial, envolto de um ecossistema social, com personalidade e caráter próprios, traduzindo-se muito além da figura do criminoso, fora muito criticado, dada a clara omissão quanto à ciência criminológica em sua confecção.

Com o fim da Era Vargas, tem-se a promulgação de uma nova constituição, desta vez com viés mais democrático, limitando o *ius puniendi* conferido ao Estado; e, “consagrou-se, formalmente, a individualização e a personalidade da pena. Nesse contexto, a lei 3.274/1957 declarou a necessidade de individualização da pena” (SHECAIRA e CORRÊA JÚNIOR, 2002, p. 44).

Neste novo regime a pena concentrava-se na finalidade de prevenção especial, sendo a objetivação da recuperação social do apenado, que outrora cometera a infração legal. É clarividente a especial preocupação qual o constituinte teve em romper com os aspectos penais do antigo regime, notadamente autoritário e que, por sua vez, muito contribuiu para com o retrocesso da aplicação de penas e o Direito Penal brasileiro, sinalizando, novamente, a atenção para com a vanguarda jurídica mundial e o respeito à dignidade e vida da pessoa humana.

Apesar da efêmera estabilidade jurídica pós-varguismo, o Brasil, em 1969, após o Golpe Militar, passou por nova reforma em relação à legislação criminal, tendo este novo código sido outorgado pelos ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar, junto com a Nova Lei de Segurança Nacional. Assim, diante da nova legislação, resgatavam-se as penas de morte, de prisão perpétua e a pena de 30 anos de reclusão para crimes políticos, havendo também redução em relação às

garantias processuais. Tal diploma, previa expressamente em seu texto o que fora conhecida como prevenção especial, caracterizando-se pela proclamação de que a execução penal deveria ser promovida de maneira a exercer sobre o condenado uma individualizada “ação educativa”, no sentido de sua recuperação social (DOTTI, 1998, p. 79).

Em que pese as condições autoritárias intrínsecas a este novo regime governamental, que evidentemente ressoavam no ordenamento jurídico vigente à época, conforme o avanço das discussões movidas pela luta dos movimentos de direitos políticos e sociais frente à perpetuação das restrições promovidas pelos militares, no ano de 1978, com a EC nº. 11, de 13 outubro de 1978, a pena capital, o banimento e a prisão perpétua foram novamente afastadas da legislação nacional, como preleciona Ariel René Dotti (1998, p. 45):

Novos caminhos se abriram às ciências penais com o retorno da criminologia e a maior atenção dada para a política criminal. Era o retorno às discussões teóricas do crime e da pena como fato social, visando o processo de elaboração normativa, que se encontrava mais democrático graças ao enfraquecimento político da “linha dura” governamental.

Nesta atmosfera, ao passo em que ocorria o movimento de redemocratização do Estado Brasileiro, com a Lei nº. 7.209, de 11 de julho de 1984, houvera nova reforma na parte geral do Código Penal de 1940 que trazia consigo a abolição das penas acessórias e do sistema dualista, os apenados não mais respondiam com a pena criminal e medida de segurança, passando-se assim, a adoção do sistema vicariante que, por sua vez, os apenados responderiam ou pela pena criminal, ou pela medida de segurança – sendo a última reservada aos penalmente inimputáveis. “A publicação da sentença, por seu caráter infamante foi estendida e a perda da função pública tornou-se um efeito necessário da condenação criminal. O exílio local também foi extinto em virtude do caráter infamante” (SHECAIRA e CORRÊA JÚNIOR, 2002, p. 46).

Nota-se, portanto, que o legislador, com a confecção deste novo projeto, objetivava que a resposta do Estado frente ao cometimento de crimes pautar-se-ia em cinco balizas fundamentais: o repúdio à pena de morte, a manutenção da prisão, as novas penas patrimoniais, a extinção das penas acessórias e a revisão das medidas de segurança (DOTTI, 1998, p. 93).

Nesta esfera, com a queda do Regime Militar e a redemocratização brasileira, fora promulgada nova constituição ao ano de 1988, conhecida como “Constituição Cidadã”, que em seu bojo trazia consigo princípios tais como a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político, notadamente fazendo referência a esta nova fase que o Estado Brasileiro adentrava, fortalecendo o espírito democrático, o respeito a liberdade de expressão e o afastamento de tratamentos cruéis e desumanos aos cidadãos.

Assim, em 1998, fora promulgada a Lei nº. 9.714/98 que, entre outras coisas, elencava novas modalidades de sanções penais, como também atualizava o texto disposto no rol do constitucional das penas, possibilitando assim, uma linguagem mais acessível. No entanto, tal texto legal pouco agradou os juristas brasileiros, recepcionando críticas pela falta de seu tecnicismo e imediatismo da sua publicação, que ocasionou um novo sistema de penas na legislação nacional (SHECAIRA e CORRÊA JÚNIOR, 2002, p. 47). Em seu texto, destaca-se, sobretudo, a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos. No que se refere à tal questão, há de destacar-se a perspectiva do jurista Miguel Reale Júnior, que conclui da seguinte maneira:

Assim, vários problemas graves são gerados por essa legislação que sem visão de unidade do sistema e do inter-relacionamento dos institutos, sem compreensão da proporcionalidade que deve iluminar a cominação de penas, em função do valor do bem jurídico atingido, e expresso no quantum da pena aplicado, fez terra arrasada no conjunto harmônico e escalonado que constituía a Parte Geral de 1984. É o resultado da precipitação dos autores do projeto, cujas viseiras impediram o reconhecimento do conjunto e a compreensão das relações entre os institutos (1999, p. 38-39).

Já na contemporaneidade, o sistema prisional perpassa por grave crise, com a decadência de quase toda infraestrutura carcerária, a superlotação das unidades prisionais brasileiras e as condições desumanas que são reservadas tanto aos apenados, quanto aos funcionários do Estado que ali trabalham, fora reconhecido o Estado de Coisas Inconstitucional do Sistema Prisional, dada a flagrante violação massiva de direitos humanos, positivados pela Constituição, dos que nestes ambientes passam grande parte de sua vida. Conforme faz-se possível extrair do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, que reconheceu tal situação, ao discorrer sobre o tema:

Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas

públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional” (Brasil, 2015).

No mérito do julgamento, o relator do processo, Ministro Marco Aurélio de Mello, também ressaltou a situação vexatória que encontram-se as estruturas prediais do sistema carcerário brasileiro, que, com a superlotação e falta de saneamento básico contribui mais ainda com a atual catástrofe, com o déficit prisional, à época do julgamento, superando o número de 200 mil detentos.

Segundo as investigações realizadas, a população carcerária, maioria de pobres e negros, alcançava, em maio de 2014, 711.463 presos, incluídos 147.397 em regime domiciliar, para 357.219 vagas disponíveis. Sem levar em conta o número de presos em domicílio, o déficit é de 206.307, subindo para 354.244, se computado. A deficiência de vagas poderia ser muito pior se não fossem os 373.991 mandados de prisão sem cumprimento. Considerando o número total, até mesmo com as prisões domiciliares, o Brasil possui a terceira maior população carcerária do mundo, depois dos Estados Unidos e da China. Tendo presentes apenas os presos em presídios e delegacias, o Brasil fica em quarto lugar, após a Rússia.

Assim, há de entender-se que a superlotação da população penitenciária é um dos, se não o maior, motivos para as violações, dado o fato de que tal realidade acarreta expressivamente no aumento da violência no interior dos ambientes carcerários, havendo, portanto, evolução dos registros de rebeliões, assassinatos, transmissão de doenças e outros infortúnios análogos a tal realidade. A superpoluição carcerária e seu crescimento são problemáticas atuais do sistema penitenciário brasileiro que, com o passar dos anos recebe aumento de indivíduos internos nas suas há muito já precarizadas. Tal situação revela-se através do estudo do emergente da comunidade carcerária, que entre o período de 2013 ao primeiro semestre de 2023, sofreu uma elevação de apenados de 44%, passando de 581,5 mil apenados a 839,7 mil, totalizando aumento de quase 300 mil pessoas em curto período de tempo, conforme dados do SENAPPEN, Secretaria Nacional de Políticas Penais.

Ademais, inexistente adequação nas estruturas sanitárias, elétricas, físicas e de funcionamento diário, assim corroborando para um estado de total precariedade no ambiente – onde observa-se esgoto a céu aberto, com a presença de dejetos humanos; falta de água potável e alimentação de qualidade, entre outros males.

Nesta perspectiva, há de salientar-se novamente sobre o convívio diário entre os presos, que nesta lógica, a população carcerária acaba por ficar ainda mais exposta

à ação de organizações criminosas e a atuação violenta dos demais detentos, visto que a prática de violência impera no controle social exercido pelos próprios apenados. Assim, criando um cenário de clara degradação moral e social, indo de confronto do que é disposto em texto Constitucional e recepcionado, em âmbito internacional, pelo Estado Brasileiro.

Assim, por meio do que fora exposto pela narrativa deste subcapítulo. Afere-se, portanto, que o estado de precariedade do Sistema Prisional brasileiro e da aplicação penal, além da revelação dos problemas intrínsecos à contemporaneidade, possui raízes históricas, dada a clarividente continuidade da filosofia de que apenados são subumanos, que merecem serem castigados eternamente pelo cometimento de seus erros. Neste sentido, a política penal brasileira passou por diversas reformulações, mas sempre esbarrando com a presença da precariedade em suas prisões e penas. Todavia, nota-se claro progresso quando da percepção do Judiciário com tal cenário, que reconheceu a falência deste sistema. Assim, mais adiante neste trabalho será estudado o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional, como também a normatização interna e externa acerca da matéria de direitos humanos, buscando-se maior elucidação sobre o tema aqui discutido.

## 2 DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

Como demonstrado anteriormente, o Direito Penal, bem como o regime e aplicação penal, são produtos reflexos à sua contemporaneidade. Assim, pode afirmar-se que a constitucionalização de certos tópicos no Direito Brasileiro deve-se, em grande parte, ao avanço jurisdicional promovido pela promulgação da Carta Cidadã, em 1988, que em seu bojo, traz consigo temas como direitos humanos, respeito à cidadania e dignidade da pessoa humana.

Assim, há de entender-se que tal noção é fruto do avanço da jurisdição constitucional e da crescente evolução do ativismo judicial na década de 1980, em países que sofreram abalos e conflitos sociais, como Hungria, Índia, Brasil e Colômbia. Nesta atmosfera, houvera a necessidade de criação de mecanismos judiciais de efetivação de direitos humanos e fundamentais, onde revela-se o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, como demonstrado por Ribas e Bezerra (2018).

Tal vanguardismo mostra-se disruptivo quando posto frente ao constitucionalismo tradicional, apresentando-se, contemporaneamente, como um paradigma inovador para a reoxigenação do debate constitucional vigente – ainda apegado a teorias, conceitos e institutos forjados há 200 anos – para o progresso do modelo institucional necessário à implementação de políticas públicas que reflitam na efetivação de direitos fundamentais (RIBAS e BEZERRA, 2018).

Ademais, o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional tem sua gênese em país vizinho ao Brasil, mais precisamente, na Colômbia. Faz-se interessante ressaltar que, além das semelhanças territoriais e geográficas, os dois países convergem entre si quando do estudo de sua história.

Tem-se que a América Latina, como um todo, possui um passado de exploração e miserabilidade social, fenômeno este que também abarca os dois países, onde, de modo deliberado, suas respectivas populações, ao longo dos séculos, sofreram massivas violações, não adstritas apenas ao direito penal e penalizações decorrentes, mas como também na restrição de direitos políticos, econômicos e sociais aos seus titulares, ensejando, após o período colonial, o estabelecimento de regimes ditatoriais e tirânicos, que pouco contribuíram para com a efetiva aplicação destes mesmo direitos, que figuram como inerentes à pessoa humana.

Assim, dada a explanação, na Colômbia, diante da acentuação de mazelas sociais, onde os direitos fundamentais são postos em desvalorização, sendo violados diuturnamente por falha e omissão estatal, desponta, pela Corte Constitucional, o reconhecimento da inconstitucionalidade de coisas. Visto que, tanto a Constituição Colombiana, quanto a Brasileira, são modernas, do ponto de vista histórico, possuindo recente aplicabilidade, sendo semelhantes ao dispor, de modo vanguardista, sobre direitos e garantias fundamentais. No entanto, em que pese o compromisso, a realidade social revela-se de maneira destoante daquilo que fora preliminarmente preconizado, ensejando então o reconhecimento jurisprudencial colombiano e, posteriormente, sua aplicação no Brasil.

A constatação do Estado de Coisas Inconstitucional, ocorre, em via de regra, quando o instituto é a única forma de acionar os órgãos competentes. Ou seja, quando do esgotamento de todas as outras medidas de combate à violação de direitos fundamentais, portanto, mostrando-se ineficazes quando do confronto de tal situação, assim, o reconhecimento da inconstitucionalidade do estado de coisas faz-se necessário, como *ultima ratio*. Desse modo, tal instituto está intrinsecamente ligado à incitação de ações do Poder Público, que visem a resolução das demandas ocasionadas pela gravidade do quadro insustentável de violação de direito. Neste sentido, Duarte e Neto (2016, p. 303) prelecionam:

A ressalva demonstra a necessidade de se aplicar somente quando os demais mecanismos mostrarem-se insuficientes e, ainda assim, deverá analisar com a devida cautela para não ocasionar, dessa forma, um famigerado uso que apresente risco à manutenção da ordem jurídica. Em razão de sua natureza, possui o objetivo de efetivar aquilo que não é mais possível por outros meios de que dispõe o ordenamento jurídico, quando as soluções dadas em casos individuais já não são suficientes para modificar a cerne do problema.

Torna-se válido observar que, o Estado, ao regular as relações sociais, comporta-se como moderador das dinâmicas públicas, atraindo para si complexo rol de responsabilidades e deveres para atingir seus objetivos, qual seja a satisfação do interesse público, ao zelar pelo bem-estar social, observando os direitos e garantias fundamentais. Neste sentido, é o entendimento de Alexandre de Moraes:

Evidentemente, a dinâmica de articulação entre os Poderes do Estado passou por mudanças que vêm se desenvolvendo gradualmente; contudo, foi com a noção de Estado Democrático de Direito e de Constituições substanciais (materialmente vinculantes), inauguradas com o novo constitucionalismo (pós-bélico), que, fundamentalmente, passou-se a configurar um modo diferenciado de se pensar a

separação dos Poderes. Isso porque, a partir deste Constitucionalismo Contemporâneo, a pauta de atuação dos Poderes passou a ser a concretização dos direitos fundamentais.

Assim, há de entender-se que a atuação estatal é movida pela busca da efetiva aplicação dos direitos fundamentais elencados em seu rol estruturador, sendo responsável por seu resguardo e efetivação. No entanto, o Estado, em sua atuação, encontra óbices à concretização da finalidade desta responsabilidade, motivados seja pela insuficiência de recursos ou má gestão interna.

Nesta atmosfera, são os dizeres de Sarmento (2017, p. 28) “muitas das normas constitucionais estão longe da efetividade, e que ainda há uma enorme distância entre as promessas generosas da Constituição de 88 e o quadro social brasileiro”. Ainda, ressalta que é evidente a persistência do Brasil na exclusão social e da generalização na exclusão de direitos de grupos marginalizados.

O doutrinador Dirley da Cunha Júnior, ao comentar as decisões que reconheceram inconstitucionalidade de estado de coisas, constatou pontos convergentes que levam à tal declaração, sejam estes: (i) - a violação permanente e generalizada de direitos fundamentais, afetando número amplo e indeterminado de pessoas; (ii) - a omissão, de modo reiterado, de variados órgãos estatais, quando do cumprimento de suas obrigações de proteção de direitos fundamentais, deixando de aplicar medidas congruentes ao que fora preconizado em constituinte, consubstanciando, portanto, em falha estrutural das instâncias políticas administrativas; e, (iii) – a urgência de resolução efetiva por parte da gestão pública, com atuação conjunta dos órgãos envolvidos e responsáveis, obedecendo, assim, a decisão do Tribunal, que, incumbe, pluralmente, a tomada de medidas, a fim de objetivar mudanças estruturais da máquina estatal (JÚNIOR, 2017).

Nesta linha, para Duarte e Neto (2006, p. 303) os pressupostos que classificam o Estado de Coisas Inconstitucional seriam:

- a) a constatação de um quadro não simplesmente de proteção deficiente, e sim de violação massiva, generalizada e sistemática de direitos fundamentais, que afeta um número amplo de pessoas;
- b) a falta de coordenação entre medidas legislativas, administrativas, orçamentárias e até judiciais, verdadeira falha estrutural, que gera tanto a violação sistemática dos direitos, quanto a perpetuação e agravamento da situação;
- c) a superação dessas violações de direitos exige a expedição de remédios e ordens dirigidas não apenas a um órgão, e sim a uma pluralidade destes – são necessária mudanças estruturais, políticas públicas ou o ajuste das existentes, alocação de recursos etc (...)

Assim, nesta dinâmica, diante da evidente ocorrência de violação de direitos fundamentais, revela-se o Estado de Coisas Inconstitucional, instituto jurídico que visa a reversão de tal cenário, objetivando a diluição do déficit da atuação estatal frente a direitos e garantias fundamentais, culminando, portanto, na busca por sua efetiva aplicação. Assim, o subtópico a seguir tratará da experiência jurisprudencial colombiana que primeiro pôs em prática a teoria do estado de coisas inconstitucional, a fim de minimizar tal fenômeno.

## 2.1 Da Experiência Colombiana

Como demonstrado anteriormente, o entendimento jurisprudencial do Estado de Coisas Inconstitucional teve como origem a Corte Constitucional Colombiana, que fez uso de tal instituto pela primeira vez na *Sentencia de Unificación (SU) 559*, em 1997, com a finalidade de analisar perda de benefícios previdenciários de educadores públicos.

Ocorre que, a citada demanda consistia acerca do não cumprimento de prestações destinadas aos professores da rede pública dos municípios de *María la Baja y Zambrano*, que haviam contribuído ao regime previdenciário, mas, no entanto, não recebiam as prestações referentes às benesses de saúde, sob a justificativa de não estarem filiados a nenhuma casa ou fundo de prestação social.

No caso, eram descontados valores mensais do salário dos professores para assim ensejar tais benefícios; Todavia, ao não considerar filiação deste trabalhadores e alegar insuficiência de recursos financeiros, os prefeitos acabaram por omitirem-se frente as prestações pecuniárias dos benefícios, originando a demanda e o debate acerca do descumprimento ou não por parte do Poder Público no que tange à efetivação dos direitos fundamentais dos docentes.

Assim, ao declarar o Estado de Coisas Inconstitucional, a Corte Colombiana demonstrou o reconhecimento da situação insustentável, quando da massiva violação de direitos fundamentais, tal situação derivada de atos comissivos e omissivos praticados pelo Poder Público, agravados por inércia na resolução destas mesmas problemáticas, a ressaltar, diante de tal cenário, que apenas a reestruturação da máquina estatal poderia sanar tais vícios de constitucionalidade.

Diante da situação de calamidade pública, a Corte, por sua vez, legitimou-se como agente ativo responsável para interferir de modo objetivo frente a tal situação, a fim de extinguir as violações dos princípios preconizados pela Constituição, cometidas pelo próprio Estado.

Deste modo, com o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional pela Corte Constitucional Colombiana, cria-se precedente jurídico para que este tribunal tenha a competência de julgar demandas de interesse coletivo, o que até então não era empregado na estrutura judiciária interna do País, diferentemente da Justiça Brasileira.

Neste cenário, em virtude da extensão e importância jurisprudencial que tal precedente proporcionou, diante do fato de tratar-se de tema de interesse de expressiva fração populacional, atingindo número indeterminado de pessoas que dele se beneficiariam, garantiu-se, portanto, efeito *erga omnes* às decisões proferidas pelos magistrados colombianos quando do julgamento destes mesmos temas.

Frente a isso, o jurista colombiano César Rodríguez Garavito (2014, p. 37) leciona que:

*Un estado de cosas inconstitucional es un concepto desarrollado por la Corte Constitucional colombiana para ocuparse de situaciones excepcionales en las que la violación colectiva de derechos fundamentales de un grupo de personas es de tal grado, que la resolución individual, caso por caso, de las violaciones de derechos sería insuficiente para ocuparse del problema y causaría una acumulación grave de casos en la Corte.<sup>3</sup>*

Assim, diante da necessidade de estruturar o Judiciário frente a possibilidade de eventualmente multiplicarem-se tais processos individuais, a Corte Constitucional Colombiana, em seu julgado, determinou ordens para que o Poder Público, de acordo com a competência incumbida a cada ramo, adotasse medidas efetivas para o confronto, desde a gênese da inconstitucionalidade do estado de coisas, pautando-se através da colaboração de todas as ramificações do Estado, buscando harmonia em suas atuações e a consecução de seu objetivo compartilhado, sobretudo o exaurimento do Estado de Coisas Inconstitucional. Sendo a decisão da Corte:

*Primero.- DECLARAR que el estado de cosas que originó las acciones de tutela materia de esta revisión no se aviene a la Constitución*

---

<sup>3</sup> Um estado de coisas inconstitucional é um conceito desenvolvido pela Corte Constitucional colombiana para tratar de situações excepcionais em que a violação coletiva de direitos fundamentais de um grupo de pessoas é de tal grau, que a resolução individual, caso por caso, das violações aos direitos seriam insuficientes para resolver o problema e causariam um grave acúmulo de casos no Tribunal (GARAVITO, 2014, p. 37, tradução livre).

*Política, por las razones expuestas en esta providencia. Como, al parecer, la situación descrita se presenta en muchos municipios, se advierte a las autoridades competentes que tal estado de cosas deberá corregirse dentro del marco de las funciones que a ellas atribuye la ley, en un término que sea razonable.; Segundo.- ORDENAR que para los efectos del numeral primero se envíe copia de esta sentencia al Ministro de Educación, al Ministro de Hacienda y Crédito Público, al Director del Departamento Nacional de Planeación y a los demás miembros del CONPES Social; a los Gobernadores y las Asambleas Departamentales; y a los Alcaldes y los Concejos Municipales; Tercero.- En consecuencia, REVOCAR los fallos proferidos por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena y por el Juzgado Civil del Circuito de Carmen de Bolívar, los días 28 y 30 de octubre de 1996, respectivamente. En su lugar, se CONCEDE a los demandantes la tutela de su derecho a la igualdad. En consecuencia, los municipios demandados deberán, dentro del año siguiente a partir del primero (1º) de enero de 1998, adelantar y culminar el trámite de afiliación de los actores al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; Cuarto.- Para lo de su competencia, enviar copia de esta sentencia al Procurador General de la Nación, al Defensor del Pueblo y al Contralor General de la República; Quinto.- Líbrense por Secretaría las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, y todas las demás comunicaciones que sean necesarias para dar efectivo cumplimiento a este fallo (SU-559, 1997)<sup>4</sup>.*

No mais, o que fora estruturado através da experiência colombiana quando do reconhecimento do estado de inconstitucionalidade de coisas, fora a possibilidade da criação do diálogo entre variados órgãos e setores públicos para a resolução de possíveis problemáticas, a fim de buscar-se a estruturação de ideias com soluções para evidente omissão da máquina estatal.

---

<sup>4</sup> Primeiro.- DECLARA que a situação que deu origem às ações de proteção objeto desta revisão não está em conformidade com a Constituição Política, pelos motivos expostos nesta decisão. Como, aparentemente, a situação descrita ocorre em muitos municípios, alertam-se as autoridades competentes que tal situação deve ser corrigida no âmbito das funções que a lei lhes atribui, num prazo razoável; Segundo.- ORDENA que, para os efeitos do parágrafo primeiro, seja enviada cópia desta decisão ao Ministro da Educação, ao Ministro da Fazenda e Crédito Público, ao Diretor do Departamento Nacional de Planejamento e aos demais membros do CONPES Social; aos Governadores e às Assembleias Departamentais; e aos Presidentes da Câmara e Câmaras Municipais; Terceiro.- Consequentemente, REVOGA as decisões proferidas pelo Segundo Juizado Penal da Comarca de Cartagena e pelo Juizado Cível da Comarca de Carmen de Bolívar, em 28 e 30 de outubro de 1996, respectivamente. Em vez disso, aos demandantes é CONCEDIDA a proteção do seu direito à igualdade. Consequentemente, os municípios demandados deverão, no prazo do ano seguinte a 1º (primeiro) de janeiro de 1998, avançar e concluir o processo de filiação dos atores ao Fundo Nacional de Benefícios Sociais do Ensino; Quarto.- Para assuntos de sua competência, enviar cópia desta decisão ao Procurador-Geral da Nação, ao Provedor de Justiça e à Controladoria-Geral da República; Quinto.- A Secretaria emitirá as comunicações referidas no artigo 36 do Decreto 2.591 de 1991, e todas as demais comunicações que sejam necessárias ao efetivo cumprimento desta norma (SU-559, 1997, tradução livre).

Tal situação de troca entre as instituições públicas tem-se como fruto mais valioso da experiência colombiana. O reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional é a declaração da ocorrência de determinada problemática, com a finalidade de voltar a atenção à cerne do problema; e, revitalizar o papel das instituições públicas, bem como de cada um dos poderes do Estado.

Assim, reduzida a estes termos, a inconstitucionalidade do estado de coisas não trata da atuação fora de competência do Poder Judiciário, usurpando para si o papel de agente executor de políticas públicas do Legislativo ou Executivo, mas sim, dispõe acerca da conscientização sobre a atribuição e necessidade de ação de cada autoridade estatal, reforçando medidas e trabalhando para resolução da violação de direitos, conforme sua órbita de competência. Visto que, a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional trata-se nada mais do que a identificação das patologias inerentes à atuação do Poder Público, ensejando, nesta atmosfera, a violação massiva de direitos e garantias fundamentais.

Neste sentido, entende o Ministro Gilmar Mendes:

O fato é que a judicialização de direitos sociais ganhou tamanha importância teórica e prática que envolve não apenas os operadores do Direito, mas também os gestores públicos, os profissionais de diferentes áreas e a sociedade civil como um todo. Se, por um lado, a atuação do Poder judiciário é fundamental para o exercício efetivo da cidadania e para a realização dos direitos sociais, por outro as decisões judiciais têm significado um forte ponto de tensão perante os elaboradores e executores das políticas públicas, que se vêem compelidos a garantir prestações de direitos sociais das mais diversas, muitas vezes contrastantes com a política estabelecida pelos governos para as diferentes áreas da sociedade e além das possibilidades orçamentárias (...).

Todavia, no que tange à atuação conjunta dos Poderes na Colômbia, nota-se, em primeiro momento, clarividente ativismo judicial estrutural, não resolvendo de pronto as mazelas sociais vigentes no País. No entanto, não há o que contra argumentar acerca do reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, visto que não se sobressai qualquer dúvida quando da evidência do quadro insustentável da massiva violação de direitos fundamentais.

De maneira similar à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, na *Sentencia de Tutela 153*, a Corte Constitucional da Colômbia, ao ano de 1998, declarou acerca do quadro de inconstitucionalidade de coisas nas penitenciárias colombianas, mais precisamente nas Penitenciárias Nacionais de Bogotá e de Bellavista de Medellín. A corte, através do clarividente quadro de precariedade,

embasada por estudos empíricos, declarou a massiva violação de direitos sofrida pelos presos, enfatizando a superlotação e o cenário de extrema violência, constatando assim que tal problemática era nacional, conforme extrai-se da sentença:

*Obviamente, la sobrepoblación en los centros de reclusión del país constituye una vulneración grave de la obligación del Estado de brindar condiciones dignas de vida a los internos. Sobre este punto no puede haber gran discusión cuando se constata que los presos duermen sobre el mismo suelo, que los lugares destinados a actividades comunes y los propios baños se convierten en dormitorios, etc. Además, es claro que el hacinamiento genera corrupción, extorsión y violencia, con lo cual se comprometen también los derechos a la vida e integridad personal de los internos. (T-153, 1998)<sup>5</sup>*

De pronto, fora constatada violação massiva aos direitos do presos, tendo como ponto estrutural a contaminação da dignidade à pessoa humana, tendo como reflexo a negativa de diversos outros direitos fundamentais há muito positivados. A Corte Constitucional, ao reconhecer a “tragédia diária dos cárceres”, em decorrência da absoluta ausência de ações públicas voltadas, ao menos, à diminuição da problemática, acaba por declarar, novamente, o Estado de Coisas Inconstitucional – ordenando, dessa maneira, reestruturação dos estabelecimentos prisionais e a aplicação de recursos orçamentários necessária para a resolução do quadro, além de determinar às autoridades públicas (políticas) a segurança jurídica e social dos apenados.

Nesta esfera, a Corte Constitucional Colombiana manifestou-se novamente sobre o quadro de inconstitucionalidade, através da *Sentencia de Tutela 25*, onde dispôs acerca do “deslocamento forçado” dos cidadãos, em função do quadro de violência presente no País. Veja-se, diante da tomada da situação de extrema violência, pessoas são desabrigadas de suas moradas, abandonam trabalho e família a fim de fugirem da crescente violência urbana e da ação dos chamados cartéis. No que tange à Decisão em comento, foram apreciados 108 pedidos, de 1.1150 famílias que encontravam-se deslocadas. Assim, fora novamente declarado o Estado de Coisas Inconstitucional, que determinou medidas tais como estruturação orçamentária

---

<sup>5</sup> Obviamente, a superlotação dos centros de detenção do país constitui uma grave violação da obrigação do Estado de proporcionar condições de vida dignas aos reclusos. Sobre este ponto não pode haver muita discussão quando se constata-se que os presos dormem no chão dos locais destinados às atividades comuns e os próprios banheiros são convertidos em quartos, etc. Além disso, é evidente que a superlotação gera corrupção, extorsão e violência, o que também compromete os direitos à vida e à integridade pessoal dos presos. (T-153, 1998, tradução livre)

para a resolução do quadro e elaboração de políticas públicas visando o resguardo destas famílias. Nesta linha, a Corte Colombiana, no julgado destacou as características para o aferimento da inconstitucionalidade:

*Varios elementos confirman la existencia de un estado de cosas inconstitucional respecto de la situación de la población internamente desplazada. En primer lugar, la gravedad de la situación de vulneración de derechos que enfrenta la población desplazada fue expresamente reconocida por el mismo legislador al definir la condición de desplazado, y resaltar la violación masiva de múltiples derechos. En segundo lugar, otro elemento que confirma la existencia de un estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, es el elevado volumen de acciones de tutela presentadas por los desplazados para obtener las distintas ayudas y el incremento de las mismas. En tercer lugar, los procesos acumulados en la presente acción de tutela, confirma ese estado de cosas inconstitucional y señalan que la vulneración de los derechos afecta a buena parte de la población desplazada, en múltiples lugares del territorio nacional y que las autoridades han omitido adoptar los correctivos requeridos. En cuarto lugar, la continuación de la vulneración de tales derechos no es imputable a una única entidad. En quinto lugar, la vulneración de los derechos de los desplazados reposa en factores estructurales enunciados en el apartado 6 de esta providencia dentro de los cuales se destaca la falta de correspondencia entre lo que dicen las normas y los medios para cumplirlas, aspecto que adquiere una especial dimensión cuando se mira la insuficiencia de recursos dada la evolución del problema de desplazamiento y se aprecia la magnitud del problema frente a la capacidad institucional para responder oportuna y eficazmente a él. En conclusión, la Corte declarará formalmente la existencia de un estado de cosas inconstitucional relativo a las condiciones de vida de la población internamente desplazada. Por ello, tanto las autoridades nacionales como las territoriales, dentro de la órbita de sus competencias, habrán de adoptar los correctivos que permitan superar tal estado de cosas. (SENTENCIA T-025, 2004)<sup>6</sup>*

---

<sup>6</sup> Vários elementos confirmam a existência de uma situação inconstitucional relativa à situação da população deslocada internamente. Em primeiro lugar, a gravidade da situação de violação de direitos enfrentada pela população deslocada foi expressamente reconhecida pelo mesmo legislador ao definir a condição de pessoa deslocada e ao evidenciar a violação massiva de múltiplos direitos. Em segundo lugar, outro elemento que confirma a existência de um estado de coisas inconstitucional relativo ao deslocamento forçado é o elevado volume de ações judiciais visando a proteção destas pessoas, ajuizadas pelos próprios deslocados, com a finalidade de obtenção de ajuda. Em terceiro lugar, os processos acumulados na presente ação de proteção confirmam esta situação inconstitucional e indicam que a violação de direitos afeta boa parte da população deslocada, em inúmeros locais do território nacional e que as autoridades não têm adotado as medidas necessárias. Em quarto lugar, a violação continuada de tais direitos não é imputável a uma única entidade. Em quinto lugar, a violação dos direitos dos deslocados fundamenta-se em fatores estruturais enunciados no n.º 6 deste acórdão, entre os quais se destaca a falta de proximidade entre a norma e os meios para cumpri-la, situação que assume especial dimensão ao olhar para a insuficiência de recursos dada a evolução do problema do deslocamento e quando da comparação da magnitude do problema com a capacidade institucional para lhe responder de forma oportuna e eficaz. Em conclusão, o Tribunal declarará formalmente a existência de uma situação inconstitucional

Observa-se, portanto, determinação objetiva da Corte Constitucional Colombiana, quando das condições desumanas que a população do País enfrenta, diante do deslocamento forçado e situação de insegurança pública, assim, novamente fora comunicado as autoridades nacionais o quadro de violação e a necessidade da tomada de medidas conjuntas dos órgãos do Poder Público para o enfrentamento de tal situação.

Assim, dada a necessidade da resolução dos problemas que o País perpassava e perpassa, surge, agora de forma mais sólida, o instituto jurídico de Estado de Coisas Inconstitucional, que além de reconhecer objetivamente sobre tais problemáticas, traduz-se pela tomada de diálogo aos órgãos interessados a enfrentar tal situação. Já no Brasil, tal instituto veio a ser aplicado através da já citada Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, protocolada pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, ao ano de 2015. Assim, o próximo subtópico tratará acerca da experiência com o instituto no ordenamento jurídico brasileiro, bem como seus reflexos na realidade social.

## **2.2 Da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e sua aplicabilidade de controle constitucional no Sistema Prisional Brasileiro**

Conforme demonstrado anteriormente, a Corte Colombiana, ao manifestar-se sobre o Estado de Coisas Inconstitucional criou precedente jurídico interno que, posteriormente, escalonou para a consolidação deste instituto jurídico como ferramenta de diálogo entre diferentes órgãos públicos, de diversas competências. Não obstante a isso, o Supremo Tribunal Federal também reconheceu a inconstitucionalidade coisas no sistema carcerário, através da ADPF nº. 347.

Em retrospecto, com a finalidade de esmiuçar a incorporação de tal instituto na jurisdição pátria, faz-se importante salientar como fora, preliminarmente, tratada a questão. Como observado na matéria anterior, o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL ajuizou Medida Cautelar em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, a citada ADPF nº. 347, que ocorreu no dia 09 de setembro de 2015, de

---

relativamente às condições de vida da população deslocada internamente. Assim, tanto as autoridades nacionais como as territoriais, no âmbito das suas competências, terão de adotar medidas de correção para transcender este estado de coisas. (*SENTENCIA T-025, 2004*, tradução livre)

relatoria do Ministro Marco Aurélio, conforme a legitimidade prevista no artigo 103, inciso VIII, da Constituição Federal de 1988.

Ademais, tal demanda tratava do relato do quadro de superpopulação nas penitenciárias brasileiras<sup>7</sup>, sendo, sobretudo, este, o problema de maior gravidade, visto que os demais seriam decorrentes deste. Nesta linha, fora demonstrado as condições subumanas e grotescas que existiam dentro dos estabelecimentos penais, indicando quadro insustentável de precariedade no Sistema Prisional Brasileiro, em confronto a tudo aquilo que fora preconizado pela Constituição Federal de 1988, bem como do que fora acordado em Tratados Internacionais, a exemplo das “Regras de Mandela” – tal cenário evidencia o afrontamento a direitos fundamentais há muito positivados, como a dignidade da pessoa humana, vedação à tortura, tratamento cruel e desumano, acesso à justiça e os direitos sociais à saúde, educação, trabalho e segurança dos apenados.

Assim, antes de discutir-se o conteúdo, é necessário entender a adequação da ADPF para o tratamento da matéria de Estado de Coisas Inconstitucional. Nesta atmosfera, faz-se importante salientar que a Arguição constitui-se por ação de controle de constitucionalidade que tem como por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, que tem como origem ação ou omissão do Poder Público, conforme o artigo 1º, da Lei nº. 9.882/99, quando esgotados todos os outros meios para sanar tal vício, sendo sua apreciação competente ao Supremo Tribunal Federal, como previsto no artigo 102, §1º, da Constituição Federal.

Ademais, os requisitos para o ajuizamento de ADPF, conforme o disposto no artigo 1º, da Lei nº. 9.882/99 são: evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público; e, quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição. Denota-se, portanto, o caráter subsidiariedade do instituto que, para sua fundamentação, há de ser demonstrada a extrema urgência e necessidade. No mais, o código não traz previsão expressa do que pode ser entendido como preceito fundamental, com conceito subjetivo, restando ao intérprete,

---

<sup>7</sup> Conforme o 15º ciclo do Sistema Nacional de Informações Penais - SISDEPEN, de coleta de dados da Secretaria Nacional de Políticas Penais, com período de referência de Julho a Dezembro de 2023, observa-se população prisional total de 642.491 detentos, distribuídos pelo Sistema Prisional Brasileiro, que, por sua vez, detém a capacidade de comportar apenas 487.208 apenados, consubstanciando déficit de cerca de 150 mil vagas.

melhor interpretação. Nesta Linha, Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2014, p. 1.275) narram que:

Não há na doutrina e na jurisprudência do STF inequívoca definição do que seja preceito fundamental. Tem-se como certo, apenas, que nem toda norma constitucional corresponde a preceito fundamental e que determinadas normas, em vista do seu conteúdo – que consagram princípios fundamentais (art. 1º a 4º) e direitos fundamentais (art. 5º e ss.), bem como as que abrigam cláusulas pétreas (art. 60, §4º) e contemplam os princípios constitucionais sensíveis (art. 34, VII) –, merecem proteção sob o rótulo de preceitos fundamentais.

Em relação ao teor subsidiário, a própria ADPF trouxe à baila o esgotamento de todos os outros institutos jurídicos de controle constitucional que, porventura, viessem a sanar os vícios presentes dentro do sistema carcerário. Como o exposto da exordial:

Na hipótese, não há qualquer outro instrumento no âmbito do controle abstrato de normas que possa sanar as lesões a preceitos fundamentais antes ressaltadas. Afinal, não se discute nesta ação a inconstitucionalidade de alguma norma jurídica superveniente à Constituição, nem tampouco alguma omissão legislativa inconstitucional. No arsenal de instrumentos disponíveis na jurisdição constitucional concentrada, não há nenhum outro instrumento, além da ADPF, que se preste a atingir os objetivos colimados nesta inicial.

Desse modo, constata-se a adequação da abordagem da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental para discutir o conteúdo tratado quando do reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, tendo em vista do entendimento comum do que seria o chamado preceito fundamental e a evidente violação de direitos fundamentais no sistema prisional brasileiro. Nessa linha, a ação teve aceitação regular: “Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil” (BRASIL, 2015).

De modo análogo, o entendimento da Corte Constitucional Colombiana sobre o Estado de Coisas Inconstitucional alinha-se com o que pode vir a ser tratado por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, como, por exemplo, como o que é exposto na *Sentencia T-025*, de 2004:

*(1)la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas; la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos; la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales*

*necesarias para evitar la vulneración de los derechos. la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante; si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial. (SENTENCIA T-025, 2004)<sup>8</sup>*

No mais, a ação constitucional movida pelo PSOL tinha como objetivo, quando impetrada ao Supremo Tribunal Federal, a análise e reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, objeto de estudo do presente trabalho, para além disso, também ambicionava que a Corte interferisse, a exemplo da Corte Constitucional Colombiana, com a tomada de mudanças estruturais para com a máquina estatal a fim de combater as violações de direitos fundamentais destinadas aos apenados. Em sua argumentação, alegou que a presente situação do sistema carcerário seria resultado da negligência reiterada por parte do Poder Público em solucionar o problema e, ainda, de modo indireto, contribuir para seu crescimento. Relatou acerca da inércia do Executivo, Legislativo e Judiciário, em todas suas esferas, seja na União, nos estados ou no Distrito Federal, que concorreram para o agravamento da situação carcerária.

Nesta esfera, fora constatada a autenticidade do que fora exposto, da grave situação do sistema carcerário, com os direitos fundamentais sendo sistematicamente violados de forma massiva, atingindo, de modo direto o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo produto da inação do Poder Público e falta de destinação de recursos financeiros e estruturais para o combate de tal situação. Assim, tornou-se necessário ação em conjunto de diversos órgãos e autoridades para que se elaborasse medidas de continência a fim de objetivar a melhoria da conjuntura. No mais, dos pedidos elaborados na ADPF, o Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente apenas dois. Conforme Duarte e Neto (2016, p. 309) dissertam:

---

<sup>8</sup> (l) a violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afecta um número significativo de pessoas; a adoção de práticas inconstitucionais, como a incorporação da ação de tutela como parte do procedimento de garantia do direito violado; o descumprimento prolongado das autoridades com suas obrigações de garantia dos direitos; a não emissão de medidas legislativas, administrativas ou orçamentais necessárias para evitar a violação de direitos. a existência de um problema social cuja solução passa pela intervenção de diversas entidades, exige a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações e exige um nível de recursos que exige um esforço orçamental adicional significativo; Se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema recorressem à ação de tutela para obter a proteção dos seus direitos, ocorreria maior congestionamento judicial. (SENTENCIA T-025, 2004, tradução livre)

Dos pedidos cautelares constantes no petitório, o Supremo Tribunal Federal deferiu apenas dois, quais sejam: a destinação dos recursos do Fundo Penitenciário Nacional para aplicação em melhorias nos presídios e a realização de Audiências de Custódia. Os demais pedidos remetiam-se a medidas já expressamente previstas, dispensando, portanto, a elaboração de novo mecanismo tratando-se do que já havia sido instituído.

Faz-se importante salientar que tal questão já era discutida no STF, visto que já existiam jurisprudências pretéritas à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347 que já tratavam da mesma matéria, vislumbrando-se assim, anteriormente à presente ação, a discussão sobre o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional.

Tal tema já fora objeto de análise outras vezes na jurisdição pátria, como em 2008, onde ocorreu a publicação do relatório de Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário, promovida pela Câmara de Deputados, que atestou a precariedade do sistema penitenciário brasileiro; por relatórios do Conselho Nacional de Justiça decorrentes de mutirões carcerários; pela jurisprudência pátria, tais como julgados anteriores do Supremo Tribunal Federal, que declaravam o quadro de calamidade das prisões brasileiras; tendo também, pronunciamentos e determinações da Corte Interamericana de Direitos Humanos em face do Brasil. Assim, tem-se que tal problemática não é contemporânea, remontando em muito à própria história brasileira, como fora demonstrado anteriormente.

A citada ADPF foi objetiva ao elencar as situação fáticas extremas presentes nos presídios brasileiros, conforme extrai-se da petição:

Celas superlotadas, imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida intragável, temperaturas extremas, falta de água potável e de produtos higiênicos básicos. Homicídios, espancamentos, tortura e violência sexual contra os presos são frequentes, praticadas por outros detentos ou por agentes do próprio Estado. As instituições prisionais são comumente dominadas por facções criminosas, que impõem nas cadeias o seu reino de terror, às vezes com a cumplicidade do Poder Público. Faltam assistência judiciária adequada aos presos, acesso à educação, à saúde e ao trabalho. O controle estatal sobre o cumprimento das penas deixa muito a desejar e não é incomum que se encontrem, em mutirões carcerários, presos que já deveriam ter sido soltos há anos. Neste cenário revoltante, não é de se admirar a frequência com que ocorrem rebeliões e motins nas prisões, cada vez mais violentos (ADPF 347, 2015).

O evidente quadro de violação reiterada e massiva de direitos fundamentais é produto da falha, em larga escala, das instituições públicas, bem como das falhas estruturais dela decorrentes, como a inaptidão de políticas públicas, uma vez que, reiterando ponto já citado, “resulta de uma multiplicidade de atos comissivos e omissivos dos Poderes Públicos da União, dos Estados e dos Distrito Federal, incluídos os de natureza normativa, administrativa e judicial” (ADPF nº. 347, 2015).

Assim, diante do exposto, como fora apresentado pela narrativa deste subcapítulo, faz-se possível a compreensão de como sucedeu-se o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional no Sistema Prisional Brasileiro. Visto que para tanto, em que pese ensaios pretéritos de reconhecimento da evidente atmosfera de precariedade, o instituto jurídico que demonstrou-se com maior eficácia fora a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. No mais, o próximo capítulo debruçar-se-á acerca da realidade dentro do cárcere, onde serão abordados fatores ambientais, estruturais e sociais das penitenciárias brasileiras que, eventualmente, acabaram por ensejar o fenômeno de total abandono, também serão analisadas as disposições brasileiras e internacionais que tratam acerca de direitos e garantias fundamentais, bem como sua relação frente ao real cenário de violação aos direitos da comunidade carcerária.

### 3 DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Como demonstrado anteriormente, é calamitosa a atual situação do sistema prisional brasileiro, revelando-se através da reiteração da omissão e do déficit na atuação do Poder Público, quando do exercício da tutela e gerenciamento da massa carcerária, como do fornecimento de instalações adequadas, fundos orçamentários proporcionais para administração das penitenciárias, quadro de pessoal, etc. Nesta linha, compreende-se dentro do fenômeno, evidentes crises sociais, estruturais e sanitárias quando da observação deste microuniverso.

Todavia, preliminarmente, o sistema prisional objetiva a ressocialização do apenado e a punição da infração legal – como anteriormente dissertado conforme o primeiro capítulo do presente trabalho. Assim, ao Estado é incumbida a responsabilidade para o confronto à criminalidade, notoriamente, dentre outros métodos, isolando o infrator do convívio social, através do aprisionamento.

Nesta discussão, o art. 5º, inciso XLIX, da Constituição da República Federativa do Brasil é objetivo ao prever que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”. Não obstante, também é a dicção da Lei nº. 7.219/1984, ao consolidar em seu art. 10, que: “A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso”.

Dessa feita, resta evidente que o papel prioritário do aprisionamento seria a reeducação, de modo a proporcionar a manutenção da segurança pública, bem como a garantia da retributiva estatal frente ao cometimento de determinada infração legal. Neste sentido, o Código Penal, em seu art. 38, elenca: “O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda de liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”.

Consoante a esta esfera, Foucault leciona:

[...] a reforma propriamente dita, tal como ela se formula nas teorias do direito ou que se esquematiza nos projetos, é a retomada política ou filosófica dessa estratégia, com seus objetivos primeiros: fazer da punição e da repressão das ilegalidades uma função regular, extensiva à sociedade; não punir menos, mas punir melhor; punir talvez com uma severidade atenuada, mas para punir com mais universalidade e necessidade; inserir mais profundamente no corpo social o poder de punir

No entanto, quando da interpretação do confronto da norma para com a realidade, revela-se dura desconformidade do que fora preconizado legalmente e sua aplicação pragmática. Mirabete é objetivo ao elencar tal questão:

A falência de nosso sistema carcerário tem sido apontada, acertadamente, como uma das maiores mazelas do modelo repressivo brasileiro, que, hipocritamente, envia condenados para penitenciárias, com a apregoada finalidade de reabilitá-lo ao convívio social, mas já sabendo que, ao retornar à sociedade, esse indivíduo estará mais despreparado, desambientado, insensível e, provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere.

Tal situação é notória, estando presente quase que diariamente em veículos midiáticos e ensaios acadêmicos. No mais, tal fenômeno já fora anteriormente mencionado para a construção do presente trabalho. Nesta linha, este capítulo aprofundar-se-á frente à questão, a fim de esboçar raciocínio condizente para o objetivo macro do projeto, qual seja traçar diálogo entre a aplicação de direitos humanos e a inconstitucionalidade do estado de coisas.

Assim, prosseguindo, acerca do quadro de insustentabilidade do sistema carcerário brasileiro, revela-se a importância de traçar-se paralelo direto para com a situação de superpopulação carcerária e o seu reflexo no que tange ao desrespeito à dignidade da pessoa humana. Nesta linha, Assis indica:

A superlotação das celas, sua precariedade e sua insalubridade tornam as prisões num ambiente propício à proliferação de epidemias e ao contágio de doenças. Todos esses fatores estruturais aliados ainda à má alimentação dos presos, seu sedentarismo, o uso de drogas, a falta de higiene e toda a lugubridade da prisão, fazem com que um preso que adentrou lá numa condição sadia, de lá não saia sem ser acometido de uma doença ou com sua resistência física e saúde fragilizadas.

Vê-se, portanto, que dentre outras dezenas de mazelas dentro do sistema prisional, a superlotação revela ter especial relevância ao comportar-se como uma das principais balizas da gênese da precariedade da penitenciárias brasileiras. Senna também traz tal ótica em seus dizeres:

O sistema carcerário brasileiro, na quase totalidade, é formado por unidades pertencentes à esfera estadual de governo, a imensa maioria com excesso populacional carcerário, não possibilitando aos administradores, por falta de espaço físico, a individualização da pena, muitas vezes não havendo condições para separação entre os presos provisórios e os condenados, descumprindo uma norma da Lei de Execução Penal, que estabelece a custódia separada entre processados e sentenciados, e estes, pelos respectivos regimes.

Tem-se que, atualmente, conforme dados do 15º ciclo SISDEPEN<sup>9</sup>, da Secretaria Nacional de Políticas Penais, entre os meses de Julho a Dezembro de 2023, a massa carcerária brasileira traduzia-se pela quantidade de 642.491 detentos, distribuídos pelas penitenciárias brasileiras, em face de apenas 487.208 vagas, importando, assim, o número de 150 mil vagas faltantes para abrigar esta população.

No mais, este cenário de superpopulação carcerária revela, como consequência, a “desumanização” do apenado, que, conjuntamente, com a destruição social que este é submetido no dia-a-dia do cárcere, acaba por influenciar no aumento da violência (WERMINGHOFF *et. al*, 2012). Nesta linha, o art. 85 da Lei de Execução Penal aduz que: “O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com sua estrutura e finalidade”. Todavia, observa-se que esta não é a situação que de fato ocorre nas unidades prisionais brasileiras, que, além da superlotação em um quadro geral, são detentoras de uma “superpopulação doméstica”, existindo em seus interiores, verdadeiros cenários de amontoamento humano, insalubridade e precariedade estrutural, confrontando diretamente aquilo que fora preconizado pelo art. 88, da mesma lei:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório. Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m<sup>2</sup> (seis metros quadrados).

É evidente a dissonância do texto legal para com a realidade, visto as condições subumanas notórias que imperam dentro das instituições públicas. Nessa linha, Camargo descreve de forma objetiva tal cenário:

As prisões encontram-se abarrotadas, não fornecendo ao preso a sua devida dignidade. Devido à superlotação muitos dormem no chão de suas celas, às vezes no banheiro, próximo a buraco de esgoto. Nos estabelecimentos mais lotados, onde não existe nem lugar no chão, presos dormem amarrados às grades das celas ou pendurados em rede.

Como também, preleciona Oliveira:

O Estado deveria criar outras e estruturar as unidades já existentes desta natureza, para que estas recebam maior número de apenados, os quais se encontram em verdadeiros depósitos de homens, na maioria das vezes sem ter uma ocupação e uma perspectiva de melhora.

---

<sup>9</sup> Sistema Nacional de Informações Penais.

Tal atmosfera, revela portanto que, como dito anteriormente, a superlotação seja uma das (se não a maior) causas das problemáticas que ensejaram a degradação da estrutura penal. Pois, tal cenário, de modo reflexo, acaba por incidir dentro das questões orçamentárias e de gerenciamento do Estado, acarretando, portanto, influência direta na vida dos presos, nas suas condições de alojamento, alimentares e de saúde, bem como nos agentes da lei que atuam em nome do Poder Público. Fenômeno este que ocasiona, em muitas vezes, o ataque a direitos fundamentais, como o da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, há de entender-se, que o detento, mesmo após seu aprisionamento, revela-se como indivíduo possuidor de personalidade própria, portador de ideais e posicionamentos convergentes ao seu próprio entendimento de mundo. No entanto, em que pese, esta individualidade reflexa ao seu existir, dentro do ambiente carcerário, com o passar do tempo, acaba por ser vítima de fenômeno análogo ao processo de aculturação<sup>10</sup>. Diante da exposição do ambiente de violência, insalubridade e precariedade social, ocorre, mesmo que involuntariamente, que o Sistema Prisional promova situação de apagamento do indivíduo, ensejando seu ostracismo social, de modo a minorar sua humanidade, taxando-o de inferior e indivíduo incapaz de voltar a integrar o corpo social.

Tal situação faz-se evidente quando da análise do processo de ressocialização presente nas penitenciárias brasileiras, visto que, independentemente da estrutura positivada para o cumprimento da pena, observa-se que, em decorrência das condições impostas ao indivíduo que ora encontra-se como apenado, a sua punição, via de regra, tem como objetivo maior o fomento de vingança estatal, mesmo que não premeditada.

Nessa ótica, para além do que já fora vastamente explorado no decorrer deste trabalho no que tange à situação estrutural dos presídios brasileiros, observar-se-á a relação entre o Sistema e o próprio prisioneiro.

Nesse contexto, a partir destas agruras enfrentadas pelo indivíduo, enquanto membro pertencente da comunidade carcerária, diante da diuturna aculturação e assimilação ao meio, pode-se discutir sobre a ocorrência da “morte social”, ou mistanásia, onde ocorre a separação do indivíduo para com a sociedade. Tal termo

---

<sup>10</sup> Fenômeno relativo ao processo de troca de culturas distintas a partir de seu convívio, onde determinada cultura é ofuscada diante de outra.

traduz a morte social, derivada do esquecimento do indivíduo, motivada por fatores tais como políticos, sociais e econômicos.

Entender-se-á, no presente trabalho, a fim de obediência ao objeto de estudo, o termo “mistanásia” como a morte social sofrida pelo apenado, tanto em ótica interna, onde o prisioneiro é membro da comunidade carcerária, portanto, não merecedor de direitos e garantias fundamentais; quanto em sua exteriorização, onde o detento não mais faz parte do corpo social.

O prisioneiro, quando integrado ao Sistema Prisional Brasileiro, sofre de aculturação, sendo obrigado a despir-se de sua vida pregressa e buscar novas roupagens para adaptar-se para o meio que agora pertence, assimilando-se ao ambiente e estilo de vida, acabando, por fim, no entendimento de que seja apenas mais um fruto da árvore carcerária e sendo um indivíduo, como tantos outros, sem história. Visto que, para a estrutura punitivista, o apenado figura como apenas mais um “não merecedor de direitos” e, que a tudo a ele cabe, mas nada lhe é devido.

Por estar em situação de privação de liberdade, o apenado agora encontra-se em situação de delimitação de direitos, sejam fundamentais ou não, mas estes não figuram como extintos, nem denotam que, para além da liberdade, o detento perdeu sua condição de pessoa humana e os direitos não limitados por eventual condenação.

Neste raciocínio, mesmo que não amplamente atendido, todavia, compete ao Estado a garantia e manutenção dos direitos fundamentais aos apenados, bem como certos direitos processuais inerentes à própria jurisdição, conforme previsão expressa da Lei de Execução Penal:

Art. 41 -Constituem direitos do preso:

I -alimentação suficiente e vestuário;

II -atribuição de trabalho e sua remuneração;

III -Previdência Social;

IV -constituição de pecúlio;

V -proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação;

VI -exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena;

VII -assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa;

VIII -proteção contra qualquer forma de sensacionalismo;

IX -entrevista pessoal e reservada com o advogado;

X -visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;

XI -chamamento nominal;

XII -igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena;

XIII -audiência especial com o diretor do estabelecimento;  
 XIV -representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;  
 XV -contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes.  
 XVI –atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente. (Incluído pela Lei nº 10.713, de 2003).  
 Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento

Revela-se clara discrepância no âmbito prisional brasileiro, onde a realidade do sistema penitenciário é contraditória ao que fora preconizado legalmente. Imperando tratamentos desumanos decorrentes da atuação punitivista do Estado.

Tal cenário não é recente, já tendo sido observado anteriormente:

Foucault já prognosticava a falência da pena de prisão, uma vez que o cárcere não cumpria as funções para as quais havia sido criado. De aparente solução, tornou-se um problema. Se sua finalidade era humanizar o cumprimento da pena, sua meta não foi atingida (GRECO, 2015, p. 129)

Nesta esfera, a Lei de Execução Penal, conforme seu art. 1º, tem como objetivo a efetivação do que fora disposto em sentença e a garantia de condições harmônicas para reintegração do condenado à sociedade. Conforme Marcão (2012, p. 29) preleciona:

A execução penal deve objetivar a integração social do condenado ou do internado, já que adotada a teoria mista ou eclética, segundo a qual a natureza retributiva da pena não busca apenas a prevenção, mas também a humanização. Objetiva-se, por meio da execução, punir e humanizar.

Seu fundamento consiste no direito de assistência ao condenado, o que explicita sua característica social, com enfoque em sua integração social, bem como na defesa do sujeito passivo e da sociedade (JULIÃO, 2011).

Em outras palavras, a Lei de Execução Penal tem como cerne a reabilitação do indivíduo diante da ocorrência de determinado cometimento de ilícito, bem como o fornecimento de meios que possibilitem sua reintegração ao corpo social, obedecendo, logicamente, a retribuição e a manutenção da defesa da sociedade. Objetivando, desse modo, como fim precípua, a prevenção de condutas infratoras.

Ademais, o texto é objetivo ao elencar os direitos e garantias destinados aos apenados, além daqueles positivados em outros códigos. Enumera, detalhadamente,

conforme anteriormente demonstrado, condições necessárias para o cumprimento de pena justa e eficaz - na visão estatal, ao dispor sobre saúde, higiene, lotação de celas, convívio social, etc.

No que tange a isso, resta evidente a falha estatal para com a garantia de tais previsões legais. O descaso quando da validação daquilo que é devido é pulsante, tendo sido as penitenciárias, paulatinamente, deixadas ao relento e à própria sorte, fenômeno que decorre, principalmente, da omissão das Autoridade Públicas. Revela-se, nesse ínterim, clarividente violação a direitos humanos e fundamentais, sobretudo, o da dignidade da pessoa humana. Portanto, diante da necessidade, a seguir, será abordado aprofundamento sobre tal temática, a fim de conceituar tal princípio e explorar sua relevância dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

### **3.1 Do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**

O Estado, em seu agir, enquanto detentor da tutela e defesa da sociedade, tem o poder de reprimir e prevenir eventuais ações criminosas, com base na proteção dos bens jurídicos inerentes à sua própria atuação, a fim de garantir a manutenção da harmonia, justiça e paz.

Nessa atmosfera, tem-se o Direito Penal, objetivando a regulação das condutas humanas, instituindo contraprestação à transgressão de regras, através de seu Códice e Leis Esparsas. No mais, para além da regulamentação da postura estatal frente a eventuais infrações, o Direito Penal também dispõe acerca da efetivação de direitos e garantias fundamentais, seja para a sociedade como um todo, seja para a comunidade carcerária.

Nesse sentido, como já demonstrado, é inequívoca a preocupação do legislador, como também dos constituintes, ao dispor acerca do respeito à saúde, integridade física e dignidade da pessoa humana aos presos. Todavia, resta evidente cenário contrário ao que fora preconizado legalmente.

Assim, torna-se importante a conceituação daquele, que talvez seja fundamento basilar dentro do ordenamento jurídico, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Nesta linha, importante salientar o que conclui Alexandre de Moraes (2010, p. 52):

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Tal Princípio rege não apenas o Direito Penal, mas como também a vida social, sendo, em muitas vezes, a gênese de revoluções, reformas e movimentos sociais e orientações governamentais. Neste sentido, faz-se de interesse o prólogo do documento “Reflexão ética sobre a dignidade da humana”, do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida de Portugal:

A dignidade é um princípio moral baseado na finalidade e natureza da espécie humana, que inclui, normalmente, manifestações de racionalidade, liberdade e finalidade em si, que fazem do ser humano um ente em permanente desenvolvimento na procura da realização de si próprio, pois esse projeto de autorrealização exige, da parte dos outros, reconhecimento, respeito, liberdade de ação e não instrumentalização da pessoa, constituindo o objeto e a razão da dignidade, só possível pela solidariedade ontológica com todos os membros da espécie. Tudo o que somos é devido a outros que se debruçaram sobre nós e nos transmitiram uma língua, uma cultura, uma série de tradições e princípios. Uma vez que fomos constituídos por esta solidariedade ontológica da raça humana e estamos inevitavelmente mergulhados nela, realizamo-nos a nós próprios através da relação e ajuda ao outro. Não respeitáramos a dignidade dos outros se não a respeitássemos no outro (PORTUGAL, 1999).

Da leitura do fragmento, é possível a extração do conceito de que a dignidade figura como peça inerente ao ser humano, sendo dele substância natural de sua própria constituição. Negá-la nada mais seria que negar a própria humanidade, visto que dada a identificação de indivíduos semelhantes entre si, na metafísica e no mundo pragmático, estes acabam por estruturar e delimitar o corpo social, concebido tal como a sociedade. Ou seja, ao desobedecer tal fim principiológico, o executor acabar por, reflexamente, negar a si sua própria dignidade, ensejando, pelo raciocínio da discriminação, o abandono de sua humanidade.

Nesta lógica, Ingo Sarlet (2001, p. 60) preleciona que:

Entende-se por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho

degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Destaca-se então, dois aspectos fundamentadores para a dignidade, perfazendo-se seja pela postura passiva do Estado, quando a fim de evitá-la, atua de modo antecipado à agressão; e, pela postura ativa, que, para além da previsão de eventuais agressões, trabalha para a promoção de ações concretas que obedeçam a constituição estatal e as normas programáticas, buscando a efetivação de direitos e garantias fundamentais para todos.

Portanto, a dignidade pressupõe igualdade entre as pessoas, sendo sustentáculo para tal. Dentro da perspectiva ética, extrai-se o princípio de que aos homens é garantida a manutenção e resguardo de seus interesses, bem como o respeito aos mesmos, de modo igualitário, pouco importando fatores tais como raça, gênero, capacidade, condição social e política; e, se figuram como indivíduos em tempo de restrição de liberdade ou não. Neste sentido, Peter Singer preleciona: “O princípio da igual consideração de interesses não permite que a nossa prontidão em considerar os interesses dos outros dependa das aptidões ou de outras características destes, excetuando-se a característica de ter interesses” (1998, p. 32).

Assim, há de entender-se que a passividade para a captação de direitos humanos e fundamentais pertence aos homens em igual proporção, não podendo situações supervenientes à própria essência humana serem definidoras da efetivação destes mesmos direitos. Nesta linha, o respeito a eles (os direitos) não se caracteriza por atos de generosidade, ou falso altruísmo vindo do Estado, mas sim, pela solidariedade e justa ponderação da aplicação destes, diante do fato consolidado de que é dever de todos zelar e lutar pela manutenção da própria noção de direito, não marginalizando ou promovendo o afastamento de determinados grupos sociais ou minorias para sua plena efetivação.

Neste íterim, o tratado kantiano sobre a ética, dado seu vasto aprofundamento sobre a dignidade, é objetivo ao elencar que o homem é um fim em si mesmo, nunca comportando-se como o caminho; assim sendo, além de ser o destino para muitos fins, comporta-se como próprio fim, devendo tratar os outros, como trata a si mesmo. Tal linha de raciocínio revela o caráter de unicidade presente à humanidade, mas que, ironicamente, acaba por exportar a síntese de um sentimento social – todo homem é

dotado de personalidade própria e que merece ser respeitada, mas para tanto, a fim de alcançar tal objetivo, deve-se primeiro ter o respeito solidário.

No mais, dado o caráter de vanguarda da Constituição Federal de 1988, há relevante fortalecimento da tônica do discurso no que pese ao que de fato é dignidade, sendo seu preâmbulo objetivo, onde há a projeção da constituição de um Estado Democrático de Direito “destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”.

Neste sentido, a Carta Magna, em seus primeiros três artigos, também consagra os objetivos e princípios que fundamentam a República Federativa do Brasil, dialogando diretamente com o princípio da dignidade da pessoa humana, ao elencar a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais, junto à promoção do bem de todos, sem discriminação quanto à origem, raça, sexo, cor, idade, entre outras formas. Assim, José Afonso da Silva entende:

É a primeira vez que uma Constituição assinala, especificamente, objetivos do Estado brasileiro, não todos, que seria despropositado, mas os fundamentais, e entre eles, uns que valem como base das prestações positivas que venham a concretizar a democracia econômica, social e cultural, a fim de efetivar na prática a dignidade da pessoa humana.

Para tanto, é clara a interpretação de que o valor da dignidade da pessoa humana impôs-se como objeto estruturante para a condensação do núcleo definidor na reforma constitucional de 1988, comportando-se como critério basilar de valoração na orientação daquilo que era preconizado como irreduzível no entendimento da assembleia constituinte.

Assim, a Constituição revela-se, em um todo, como unidade que privilegia fundamentos democráticos e valores sociais que estruturam a nova ascensão democrática pós ditadura militar, dando sentido à própria noção de cidadania e, assim, preceituando a busca pela cidadania e dignidade humana para com a coletividade.

Ademais, tal orientação não se restringe apenas ao Brasil, mas sim ao Direito Constitucional como um todo, onde a positivação da dignidade da pessoa humana encontrou terreno fértil para prosperar, revelando-se de modo quase unânime. Desta

feita, a dignidade da pessoa humana é princípio que centraliza o sistema normativo ocidental, tendo especial relevância quando dos ditames legais. Simboliza, portanto, o princípio dentre os princípios, que destina estes à consecução convergente, orientando o constitucionalismo moderno, nas esferas local e global, dotado de sentido compartilhado por variados povos. Konrad Heese é objetivo ao aduzir:

O artigo de entrada da Lei Fundamental normaliza o princípio superior, incondicional e, na maneira da sua realização, indisponível, da ordem constitucional: a inviolabilidade da dignidade do homem e a obrigação de todo o poder estatal, de respeitá-la e protegê-la. Muito distante de uma fórmula abstrata ou mera declamação, à qual falta significado jurídico, cabe a esse princípio o peso completo de uma fundação normativa dessa coletividade histórico-concreta, cuja legitimidade, após um período de inumanidade e sob o signo da ameaça atual e latente à “dignidade do homem”, está no respeito e na proteção da humanidade.

Desse modo, faz-se possível o entendimento de que o princípio da dignidade da pessoa humana, no âmbito interno e externo (Direito Constitucional Ocidental) é peça fundamental para o ordenamento jurídico, comportando-se como ferramenta unificadora e central de todo o sistema normativo. Assim, simbolizando, relevante superprincípio constitucional, onde, de todo modo, orienta e discrimina a evolução jurídica no constitucionalismo contemporâneo, a fim de dar-lhe escopo para a efetivação de direitos e garantias fundamentais.

Assim, é de importância destacar que tal raciocínio advém do período pós guerra, que tanto no direito interiorano, quanto no internacional, moldou os dizeres jurídicos que se destacariam. Nessa toada, findada a Segunda Guerra Mundial, ganhou especial notoriedade o ordenamento jurídico que esteja vinculado à ética, onde a valoração do direito se fizesse justa e eficaz, sem discordâncias para com a realidade social. Assim, como alternativa à desumanidade inerente à guerra e ao próprio estado totalitário, o Estado Democrático de Direito ganha força e é priorizada a reaproximação do Direito para com a Ética, exurgindo como ponto fundamental o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que por sua vez, promove reencontro com o já mencionado pensamento kantiano, onde a moralidade, dignidade, paz perpétua e Direito Intercultural comportam-se como ferramentas regentes da própria noção de Ética.

Assim, o impacto do pensamento de tal linha filosófica consolidou-se no campo do “Direito Internacional dos Direitos Humanos”, valorando a dignidade como inerente à pessoa humana, que proporcionou, notadamente, que o constitucionalismo local

promovesse especial ênfase a tal princípio. Assim, faz-se válido pontuar que o Direito Internacional dos Direitos Humanos serve como parâmetro ao constitucionalismo local contemporâneo, ao mostrar-se como referência ética e normativa para a confecção de legislação pertinente. É o que faz-se possível da interpretação das lições de Canotilho (1998, p. 221):

Se ontem a conquista territorial, a colonização e o interesse nacional surgiam como categorias referenciais, hoje os fins dos Estados podem e devem ser os da construção de 'Estados de Direito Democráticos, Sociais e Ambientais', no plano interno e Estados abertos e internacionalmente amigos e cooperantes no plano externo. Estes parâmetros fortalecem as imbricações do direito constitucional com o direito internacional. [...] Os direitos humanos articulados com o relevante papel das organizações internacionais fornecem um enquadramento razoável para o constitucionalismo global. O constitucionalismo global compreende não apenas o clássico paradigma das relações horizontais entre Estados, mas o novo paradigma centrado nas relações Estado/povo, na emergência de um Direito Internacional dos Direitos Humanos e na tendencial elevação da dignidade humana a pressuposto ineliminável de todos os constitucionalismos. Por isso, o Poder Constituinte dos Estados e, conseqüentemente, das respectivas Constituições nacionais, está hoje cada vez mais vinculado a princípios e regras de direito internacional. É como se o Direito Internacional fosse transformado em parâmetro de validade das próprias Constituições nacionais (cujas normas passam a ser consideradas nulas se violadoras das normas do *jus cogens* internacional). O Poder Constituinte soberano criador de Constituições está hoje longe de ser um sistema autônomo que gravita em torno da soberania do Estado. A abertura ao Direito Internacional exige a observância de princípios materiais de política e direito internacionais tendencialmente informadores do Direito interno.

Dessa feita, entende-se que com tal raciocínio, os direitos humanos, alinhados ao princípio da dignidade da pessoa humana, passam a estruturar a composição de um constitucionalismo global, qual seja o Direito Internacional dos Direitos Humanos. É perceptível que os direitos humanos tornaram-se objeto de destaque no ordenamento jurídico global, orientando e delimitando áreas de interesse comum – sendo o princípio da dignidade da pessoa humana peça fundamental para a gênese do constitucionalismo ocidental, alinhado às regras do direito internacional.

Vê-se, portanto, claro diálogo entre as nações no que tange ao dizer o direito, bem como da tutela para com os direitos inalienáveis à pessoa. Neste ínterim, a Carta das Nações Unidas, de 1945, dispõe em seu preâmbulo, referência ao citado princípio, ao objetivar que:

NÓS, OS POVOS DAS NAÇÕES UNIDAS, RESOLVIDOS a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e

a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos, e a promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de uma liberdade ampla.

Tal entendimento é semelhante ao que é preconizado pela Declaração Universal dos Direitos humanos, elaborada pela Organização da Nações Unidas, em 1948, que inicia com o preâmbulo: “considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis, constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”. Desse modo, faz-se possível a extração da valoração da ideia de justiça devida ao homem quando participante do seio social.

Nesta esfera, é disposto no art. 1º da Declaração: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com o espírito de fraternidade”.

Reitera-se então que, a dignidade da pessoa humana, em um mundo pós-guerra passa a ser, além de qualquer outra ideia, embasamento para constituição jurídica das nações, sobretudo, as que encontram-se no eixo ocidental, comportando-se como essência fundamentadora para o ordenamento jurídico e o constitucionalismo contemporâneo. Sendo assim, revela-se como valor supremo e fundamental, tornando-se em princípio do direito, de modo a integrar o direito internacional.

Nesta linha, em tônica de rememoração, faz-se importante salientar que Lei Fundamental da República Alemã, de 1949, fora a preconizadora da assimilação do entendimento para com o ramo da principiologia, instituindo especial sistema de proteção à dignidade da pessoa humana, positivando o mesmo em seu texto; e, estabelecendo que seria ferramenta norteadora para o novo sistema jurídico que ali era erigido. Assim dispõe em seu art. 1º:

- (1) A dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.
- (2) O povo alemão reconhece, por isto, os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana como fundamento de toda comunidade humana, da paz e da justiça no mundo.
- (3) Os direitos fundamentais, discriminados a seguir, constituem direitos diretamente aplicáveis e vinculam os poderes legislativo, executivo e judiciário.

No mais, é evidente a relação entre a positivação dos direitos humanos, o princípio da dignidade da pessoa humana e a internacionalização dos direitos humanos. Assim, dada a especial relevância da matéria, tal assunto será abordado no próximo tópico, expondo a relação internacional do Brasil frente a este movimento, como também serão analisados os compromissos firmados em âmbito internacional pelo País no que tange em matéria prisional.

### **3.2 Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Sistema Prisional Brasileiro**

Como demonstrado anteriormente, com a promulgação da Constituição da República em 1988, o Brasil adotou especial enfoque quando da tutela de direitos humanos, possuindo no ordenamento jurídico dispositivos claros e objetivos para o tratamento, consecução e manutenção destes. No mais, para além disso, o País também faz parte de diversos tratados e convenções internacionais de direitos humanos, a exemplo da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo; o Tratado de Marraqueche; e, a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância.

Além das mencionadas, também destaca-se a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CIDH), celebrada em São José da Costa Rica em 1969 e, posteriormente, aderida pelo Brasil em 1992, que em seu preâmbulo objetiva:

Reconhecendo que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos;

Considerando que esses princípios foram consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos do Homem e que foram reafirmados e desenvolvidos em outros instrumentos internacionais, tanto de âmbito mundial como regional;

No mais, o texto em seu art. 1º prevê expressamente a responsabilidade dos países aderidos, tendo estes, o compromisso com a garantia dos direitos nela previstos a toda e qualquer pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição. Dessa feita, os Estados que assumiram tal compromisso, estão sujeitos às obrigações inerentes à

Convenção, sendo responsáveis pela criação e impulsionamento de ações que visem a efetivação dos direitos nela protegidos, bem como a observância da não violação dos mesmo, sendo o Estado, passível de condenação internacional caso do não cumprimento. Como é a lição de Mazzuoli e Gomes (2013, p. 30):

Os três poderes do Estado podem ser causadores de responsabilidade nesse âmbito: o Legislativo, por editar normas incompatíveis com os direitos e liberdades consagradas na Convenção, ou por não criar legislação adequada, quando isso se faz necessário; o Executivo, por não respeitar fielmente (e não fazer com que se respeitem) os direitos e garantias previstos no tratado, podendo tal conduta (de não respeitar os direitos) ser positiva (quando viola direitos por ato próprio ou dos seus agentes) ou negativa (v.g. quando não reprime as violações privadas de direitos humanos); e o Judiciário em não contribuir para a aplicação prática da Convenção Americana (e de todos os outros tratados de direitos humanos em vigor no país), na esfera da Justiça, aplicando lei interna (inclusive a Constituição) incompatível com o tratado ou não aplicando a norma internacional quando isso se faz necessário.

Neste sentido, entende-se que quaisquer ações ou omissões do Poder Público brasileiro tornam-se passíveis de condenação, ensejando responsabilidade internacional do Brasil em relação ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA).

Nesta linha, também destaca-se a consagração à vida e a integridade pessoal, conforme o que fora preconizado nos arts. 4º e 5º do documento. Assim, evidenciando que todo ser humano é passível de direitos e estes devem ser respeitados, independentemente de qual fora sua conduta pretérita, não estabelecendo nenhuma condição prévia para a efetivação do direito. Assim, cabe ao Brasil a manutenção e garantia de tais direito, dada sua adesão à Convenção.

Todavia, ao ano de 1997, conforme o “Relatório Sobre a Situação dos Direitos Humanos no Brasil”, de elaboração da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, depois da visita a presídios brasileiros, já fora demonstrada a situação de precariedade que imperava no interior destes estabelecimentos, bem como violações à Convenção e direitos positivados em outros textos internacionais.

Foram relatadas violações a direitos humanos, superpopulação carcerária, precariedade estrutural, etc. Além disso, dada a oportunidade, também foram expostas as constantes rebeliões e a violência que ditava a vida nas cadeias.

Nesta esfera, primariamente é de responsabilidade do Estado Brasileiro a resolução de tal situação de insustentabilidade, tendo a Convenção caráter de complementariedade. Assim, tal problemática entrará dentro do contexto internacional quando o Estado Parte que sofre de tal situação demonstrar-se falho para com a ação ou omissão quando da execução de suas obrigações.

Neste contexto, o Brasil, por diversas vezes, teve casos apreciados pela Corte e pela Comissão IDH, no que tange à violação de direitos humanos no sistema prisional, como orientação e a imposição de sanções como tutelas de urgência (medidas cautelares e provisórias), com o objetivo de coibir a violação massiva a direitos humanos que ocorriam nestes estabelecimentos, a exemplo: do massacre na Casa de Detenção de São Paulo (Carandiru); o Complexo de Tatuapé (FEBEM e Fundação Casa); Complexo de Pedrinhas, entre outros.

O excesso do volume de casos levados ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos evidenciou insustentabilidade do quadro prisional brasileiro em âmbito internacional, bem como os problemas para lidar com tal situação – restando clarividente a violação massiva de direitos humanos nos estabelecimentos prisionais. Tal situação corrobora diretamente com “a visão de que o Brasil é insuficiente no que diz respeito à tutela daqueles que deveria proteger, na tentativa de reinseri-los ao convívio social de forma plena” (CARDOSO; SCHOEDER; BLANCO, 2015), dialogando diretamente com o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional no Sistema Prisional Brasileiro.

Ressalta-se que o reconhecimento de tal inconstitucionalidade além de estar presente no direito interno, através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, também faz-se presente no Direito Internacional, através das reiteradas manifestações de orientação e sanções advindas da Corte.

Nesta esfera, não de ser mencionadas as “Regras de Bangkok” (Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras) e as Regras de Mandela (Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos), que em seu bojo, trazem consigo orientações das Nações Unidas em relação ao tratamento de presos e presas no

ambiente carcerária, a fim de serem observados e respeitados os direitos humanos desta comunidade. Em que a existência de tal sistemática, o Brasil muito embora tenha tido papel fundamental para a negociação das discussões destes protocolos, acaba em muito se afastar do que é previsto nos textos internacionais, diante do clarividente descaso do Poder Público em relação à situação das cadeias brasileiras.

Portanto, diante do exposto, compreende-se que o Brasil, além de ter positivado no ordenamento jurídico interno, também recepciona normatização internacional que dispõe sobre a regularização do sistema prisional. Todavia, é omissa quando da aplicação das necessárias políticas públicas para sua efetivação.

## CONCLUSÃO

A precariedade qual encontra-se o Sistema Prisional Brasileiro demonstra-se evidente. Aos apenados, é negado diuturnamente o acesso aos direitos mais básicos reservados ao ser humano. No presente estudo, fora exposto a má qualidade das estruturas prediais, má alimentação, falta de acesso à saúde, superlotação, entre outros problemas recorrentes dentro das penitenciárias brasileiras.

Nessa perspectiva, a dignidade da pessoa humana esta esculpida na Constituição Federal de 1988, sendo, de acordo com a ótica a ser utilizada, um superprincípio, o qual figura como ponto orientador aos outros. Assim, tem-se, que sua violação, logicamente, culmina na violação de todos àqueles outros princípios que estruturam-se por seus fundamentos. Todavia, muito embora, haja a positivação destes, o cenário vigente no interior do cárcere brasileiro é o extremo daquilo que fora preteritamente preconizado.

Como visto, o histórico brasileiro na aplicação de penas muito entrelaça-se com o ímpeto punitivista desmotivado, onde a reparação do dano e a ressocialização do apenado figuram em segundo plano, e uma retributiva estatal, desproporcional ao delito cometido, é mandatária do Direito Penal. Tal cenário, então, enseja o fenômeno da dupla punição do apenado, que, em primeiro momento é restrito de sua liberdade, como ordena o direito e, em segundo ato, é castigado novamente, em face das condições lúgubres que a ele são impostas, despersonalizando-se e sendo condenado a um cenário caótico de desumanização.

Em face a isso, exsurge o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional no Sistema Prisional Brasileiro, através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347, que declarou a insustentabilidade generalizada da estrutura penitenciária brasileira.

Faz-se importante a reiteração de que tal cenário é de conhecimento geral, muitas vezes ressoando em âmbito internacional, através de órgãos que tratam sobre os direitos humanos (e que o Brasil é adepto), onde estes, por meio de orientações e sanções objetivam mudança de tal situação.

Nesse sentido, tem-se relevância as Regras de Bangkok e as Regras de Mandela, disposições normativas que tratam acerca da situação de presidiários e presidiárias, estabelecendo regras mínima para o tratamento desta população. Como

também, em recorte legalista, haja a já citada Constituição Federal e a Lei de Execução Penal, que em seu bojo trazem à baila previsões de estruturas mínimas penitenciárias e de tratamento para com os presos.

Conforme o exposto, atualmente tal fática é política e socialmente inaceitável, dado o próprio reconhecimento pela Corte Brasileira ao manifestar-se sobre a inconstitucionalidade do sistema prisional e cobrar por políticas públicas eficazes do Estado para com a resolução da demanda.

Diante de tal situação, cabe ao Poder Público a adoção de medidas assecuratórias para a garantia e efetivação dos direitos destinados à comunidade carcerária e a sociedade como um todo, para não mais revelar-se a precarização dos e corrosão dos braços estatais.

Nesta esfera, a ação do Estado torna-se crucial ao enfrentamento de tal situação. de modo que aos seus Poderes – Legislativo, Executivo e Judiciário, sejam destinadas orientações de impulsionamento social como tal precipítua a lei.

No mais, ações de políticas públicas assumem caráter de especial relevância para o enfrentamento de tal fática, devendo estas serem fundamentas pela união dos Poderes do Estado, possibilitando cenário divergente deste que, infelizmente, impera dentro das penitenciárias brasileiras.

Neste viés, a título de exemplificação, no estado de Mato Grosso do Sul, a inovação em relação ao trato para com os apenados promove frutos que serão colhidos por toda a comunidade, de realização do Poder Judiciário do estado, sendo idealizado pelo magistrado Albino Coimbra Neto, da 2ª Vara de Execução Penal de Campo Grande, o projeto “Revitalizando a Educação com Liberdade” promove o trabalho de detentos na reforma de escolas da rede pública estadual, sendo feito sob a direção do Centro Penal Agroindustrial da cidade de Campo Grande, tal projeto possibilitou economia orçamentária aos cofres públicos, propiciando a reforma completa de 12 escolas e beneficiando cerca de 10 mil alunos matriculados na rede pública de ensino. Além disso, tendo os apenados sidos pagos por seu trabalho, pelo valor de cerca de um salário-mínimo, e beneficiados pelo instituto de remição de pena.

Assim, torna-se possível o vislumbre de que é factível a resolução dos problemas implantados dentro do sistema carcerário brasileiro, o citado projeto trata majoritariamente da reintrodução do indivíduo ao seio social, mas da mesma forma, compreende-se também a hipótese da extensão de ações sociais em conjunto que

possibilitem melhorias internas e externas dentro da estrutura penitenciárias, bem como no resgate da humanidade há muito perdida pelos apenados.

Nesta atmosfera, é prematuro ter concepção definida acerca da estruturação e regulamentação de políticas públicas do Poder Executivo Federal em relação ao que fora constatado pela julgamento da ADPF nº. 347, como também da atuação do Legislativo e Judiciário. Todavia, há de entender-se que o ordenamento jurídico pátrio, em comunhão com a internacionalização jurídica, fomenta cenário saudável para a evolução do Sistema Penitenciário Brasileiro, para assim, garantir à essa comunidade, a plena efetivação de seus direitos, de modo a atingir o cumprimento de pena justo e parelho ao que há de mais natural no ser humano, sua dignidade.

## REFERÊNCIAS

ALEMANHA. Lei Fundamental da República Alemã. 1949. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 03 out. 2024.

ALMEIDA, Gelson Rozentino de. A Crise do Sistema Penitenciário: Capitalismo, Classes Sociais e a Oficina do Diabo. ANPUH – XXV Simpósio Nacional de História: Fortaleza, 2009.

ARAÚJO CINTRA, Antonio Carlos de; PELLEGRINI GRINOVER, Ada; RANGEL DINAMARCO, Ada. *Teoria geral do processo*, p. 21.

ARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001.

ASSIS, Rafael Damasceno de. As prisões e o direito penitenciário no Brasil, 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482/Asprisoes-e-odireito-penitenciario-no-Brasil>>. Acesso em: 29 set. 2024.

BRASIL. Código Penal Brasileiro, Decreto Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 29 set. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 347. 09 de setembro de 2015.  
CAMARGO, Virginia da Conceição. Realidade do Sistema Prisional, 2006. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2971/Realidadedosistema-prisional>>. Acesso em: 29 set. 2024.

CANOTILHO, J. J. Gomes. “A ‘principalização’ da jurisprudência através da Constituição”. Revista de Processo, v. 25, n. 98, São Paulo, abr./jun., 2000, p. 83/89.

CARDOSO, Tatiana de Almeida F. R.; SCHOEDER, Betina Barbacovi; BLANCO, Vinícius Just. Sistema prisional e direitos humanos: a (in)suficiente responsabilização internacional do Estado brasileiro [online]. In: Revista Eletrônica de Direito Internacional, v. 15, 2015-1, Belo Horizonte, CEDIN, 2015

Carta das Nações Unidas. 1945. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1945%20Carta%20das%20Nações%20Unidas.pdf>>. Acesso em: 03 out. 2024

CASTRO, Caio Felipe Cavalcante Catarcione de. A ADPF 347 e o estado de coisas inconstitucionais no sistema penitenciário: a necessidade de superação da cultura do encarceramento nas prisões preventivas, 2016.

COLÔMBIA. Corte Constitucional. Sentencia SU.559/97. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU559-97.htm>. Acesso em: 23 set. 2024.

COLÔMBIA. Corte Constitucional. Sentencia T-025/04. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/T-025-04.htm>. Acesso em: 23 set. 2024.

Conselho Nacional de Justiça Regras de Bangkok: regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras / Conselho Nacional de Justiça; Coordenação: Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi - Brasília: CNJ, 2016.

Conselho Nacional de Justiça. Regras de Mandela: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de presos/ Conselho Nacional de Justiça; Coordenação: Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi - Brasília: CNJ, 2016

Consulta Processual ao Sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610255>>. Acesso em 03 out. 2024.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Organização das Nações Unidas. Disponível em: < <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 03 out. 2024.

DOTTI, René Ariel. Bases e alternativas para o sistema de penas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. 550 p. ISBN 85-203-1632-8

DOTTI, René Ariel. Casos criminais célebres. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 430 p. ISBN 85-203-2356-1

- DUARTE, J.K.V.; DUARTE NETO, J.G. O Estado de Coisas Inconstitucional (ECI): o remédio estrutural para a efetivação dos direitos fundamentais perante um diálogo entre os Poderes da União. Revista da ESMAL, n.1, p. 298-321, 2016.
- FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: Nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramalheite. 39. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.
- GARAVITO, César Rodriguez. Guía para implementar decisiones sobre derechos sociales: estratégias para jueces, funcionarios y activistas. Colombia: Ed. Dejusticia, 2014
- GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos: Pacto San José da Costa Rica. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- GRECO, Rogério. Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas. 2 ed. Niteroi – RJ: Imperus, 2015.
- HESSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da República Federativa da Alemanha. Porto Alegre: Fabris, 1998.
- JULIÃO, Elionaldo Fernandes. A ressocialização por meio do estudo e do trabalho no sistema penitenciário brasileiro. Em Aberto, Brasília, v. 24, n. 86, nov. 2011
- JÚNIOR, Dirley da Cunha. Curso de Direito Constitucional. 11º Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017. P. 421.
- MARCÃO, Renato. Curso de Execução Penal. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 26.ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- NORONHA, E. Magalhães. Direito penal. 36. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2001. v.1 ISBN 85-02-02198-2
- OLIVEIRA, Eduardo. Política criminal e alternativas a prisão. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PORTUGAL. Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida – CNECV. Reflexão ética sobre a dignidade humana. Lisboa: CNECV, 1999. Disponível em: <<http://www.cnecv.gov.pt>>. Acesso em: 04 out. 2024.

RIBAS, José Vieira; BEZERRA, Rafael. Estado de coisas fora do lugar. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/estado-de-coisas-fora-lugar>>. Acesso em: 18 set. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014

SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Controle de Constitucionalidade e Democracia: algumas teorias e parâmetros de ativismo. In: SARMENTO, Daniel. Jurisdição Constitucional e Política. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 103-104.

SENNA, Virdal. Sistema Penitenciário Brasileiro, 2008.

SILVA, José Afonso da. Poder constituinte e poder popular. São Paulo: Malheiros, 2000.

SINGER, Peter. Ética Prática. São Paulo: Martins Fontes. 1998.

SISDEPEN. Sistema de Estatísticas Penitenciárias [banco de dados]. Dados estatísticos do sistema penitenciário: período de julho a dezembro de 2023. Brasília-DF: SENAPPEN, 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. Secretária de Comunicação. Imprensa nacional repercute projeto inovador com presos de Campo Grande. Campo Grande, 2021. Disponível em: <<https://www.tjms.jus.br/noticia/59996>>. Acesso em: 28 out. 2024.

WERMINGHOFF, Thiago Rigo. et. al. A realidade penitenciária brasileira e uma breve evolução histórica de privatizações de presídios. IX Coimbra Administração –Congresso Virtual Brasileiro de Administração. adm.convibra.com.br. 2012.