

## O SISTEMA CARCERÁRIO E O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

Maria Patrícia Dias de Sousa<sup>1</sup>

Ingrid Alves Diniz<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho busca analisar o sistema prisional expondo os direitos fundamentais dos presos, a arbitrariedade do sistema e a discricionariedade desproporcional das decisões judiciais que julgam em condições mais severas a população pobre especialmente os negros. Salienta as condições precárias que as mulheres encarceradas vivem em condições totalmente insalubres, visto que, para controlar o fluxo menstrual utilizam miolo de pão. Diante da precariedade do sistema os índices de reincidência são muito altos. Por consequência, comprova que as prisões no Brasil servem como um aprimoramento para o crime, contrariando totalmente o objetivo de ressocialização dos presos na sociedade. Nessa perceptiva, analisa o Estado de Coisas Inconstitucional do sistema prisional baseando nos argumentos utilizados pela Corte colombiana que tem como requisitos a demonstração de violação massiva e generalizada de direitos fundamentais que afeta um grupo de pessoas, as omissões reiteradas das autoridades públicas em efetivar tais direitos, o respeito à necessidade da implementação de medidas por diversos órgãos para mudar o cenário e a possibilidade de congestionamento da máquina judiciária. Com base no supramencionados requisitos foi possível o ajuizamento da ADPF 347 fundamentado na violência contínua e ferimento aos direitos humanos dos presidiários. Dessa forma, na supracitada ação que é o objeto de estudo do presente artigo reconheceu o Estado de Coisa Inconstitucional e deferiu a liberação do fundo Penitenciário Nacional de forma imediata pela União e implementado a realização de audiências de custódia. Dessa forma, ressalta o deferimento de um plano nacional que abrangeria as todas as precariedades do sistema.

**Palavras-Chave:** Sistema prisional. Estado De Coisas Inconstitucional. Arguição de Preceitos Fundamentais

1

**ABSTRACT:** This paper seeks to analyze the prison system by exposing the fundamental rights of prisoners, the arbitrariness of the system and the disproportionate discretion of court decisions that judge the poor population under more severe conditions, especially blacks. It emphasizes the precarious conditions that incarcerated women live in completely unhealthy conditions, since, to control the menstrual flow, they use bread crumbs. Given the precariousness of the system, the rates of recidivism are very high. Consequently, it proves that prisons in Brazil serve as an improvement to crime, totally contradicting the objective of re-socialization of prisoners in society. In this perspective, it analyzes the Unconstitutional State of Things of the prison system based on the arguments used by the Colombian Court, which has as requirements the demonstration of massive and widespread violation of fundamental rights that affects a group of people, the repeated omissions of public authorities in enforcing such rights, respect for the need to implement measures by various bodies to change the scenario and the possibility of congestion in the judicial machine. Based on the above-mentioned requirements, it was possible to file ADPF 347 on the grounds of continuous violence and injury to the human rights of inmates. Thus, in the aforementioned action, which is the object of study of this article, it recognized the State of Affair Unconstitutional and granted the immediate release of the National Penitentiary Fund by the Union and implemented the holding of custody hearings. Thus, it emphasizes the approval of a national plan that would cover all the precariousness of the system.

**Keywords:** Prison system. Unconstitutional State of Things. Claim of Fundamental Precepts.

<sup>1</sup> Direito. Advogada. Centro universitário do Distrito Federal – UDF.

<sup>2</sup> Direito. Advogada. Centro universitário do Distrito Federal – UDF.

## I INTRODUÇÃO

O sistema prisional brasileiro há muito tempo está em colapso. Apesar de a Constituição Federal e a Lei de Execução Penal, além de outras normas, disporem uma série de direitos e garantias que visam proporcionar condição digna ao apenado, na prática isso não é visto. São diversas as mazelas enfrentadas pelos aprisionados, dentre as quais é possível destacar, a superlotação, falta de assistência à saúde e as desigualdades de gênero.

Um dos principais problemas encontrados no âmbito do sistema penitenciário é a superlotação um assunto acautelado a tempo, que conforme o HC 143.988/ES acarreta várias rebeliões e motins, incentivando a violência entre os reeducando. Sem falar na precariedade das instalações em si, falta o básico.

O controle das facções existentes que dominam o sistema prisional, são especialista em tráfico de drogas, sequestros, lavagem de dinheiro, assaltos a bancos de veículos, cargas e transporte de valores. A falta de profissionais qualificados e o desmerecimento destes acarreta na cumplicidade do poder público. Fatos que evidenciam o caos que o sistema carcerário se tornou.

O sistema prisional de fato se tornou uma verdadeira escola do crime, devido aos altos índices de reincidências e como o objetivo de ressocialização dos presos foi distorcido devido a precariedade do sistema. Ressalta o preconceito empregado nas decisões judiciais que condena, geralmente, a população mais pobre especialmente os negros.

Insta salientar a desigualdade de gênero que também se encontram presentes no interior do sistema prisional. Um exemplo é a forma como as mulheres são tratadas, como bem rotulado pela jornalista Nana Queiroz (2016) a mulher é vista como um “preso que menstrua”. As grávidas e lactantes são duplamente atingidas, uma vez que tanto elas próprias quanto seus filhos estão inseridos em um ambiente insalubre no qual as garantias constitucionais a elas asseguradas são deixadas de lado.

A inércia do Estado para com o sistema penitenciário é tanta que já acarretou o reconhecimento pelo STF do estado de coisas inconstitucional, nos autos da ADPF nº 347, tendo em vista, a violação aos direitos constitucionais dos detentos.

O presente artigo visa analisar o sistema penitenciário em uma perspectiva de Estado de Coisa Inconstitucional e ressaltando os requisitos analisados pela Corte Colombiana os quais são a demonstração da violação massiva e generalizada de direitos fundamentais que afeta um grupo de pessoas, as omissões reiteradas das autoridades públicas em efetivar

tais diretos, o respeito à necessidade da implementação de medidas por diversos órgãos para mudar o cenário e a possibilidade de congestionamento da máquina judiciária.

Dessa forma, correlacionar os supracitados requisitos com os critérios da ADPF que objetiva garantir a efetividade dos direitos fundamentais, faz-se necessário para demonstrar que o instrumento usado na corte colombiana é totalmente cabível no sistema jurídico pátrio. O argente da ação logrou êxito em demonstrar tal correlação, tanto que, conforme citado alures, o STF, em decisão liminar proferida ainda em 2015, reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional no sistema prisional brasileiro, e, determinou algumas medidas para mudar a situação naquela oportunidade, quais sejam: implantação de audiências de custódia e a imposição que o governo liberasse o fundo penitenciário nacional, os demais pleitos pendem de julgamento até a atualidade.

Em que pese o reconhecimento do ECI pelo STF e a implementação das supracitadas medidas, muito ainda deve ser feito para que a situação de fato mude. O reconhecimento é o primeiro passo, porém não basta. É necessário que o poder judiciário, em parceria com o executivo e o legislativo desenvolva políticas públicas capazes de efetivar os direitos consagrados na carta magna. O presente artigo tem como foco demonstrar que a inércia institucional para com o sistema carcerário é real, o que exige uma postura determinante da corte suprema, para que usando o instrumento deixado pelo legislador constituinte, ou seja, a ADPF, garanta a essa parte da população um ambiente digno para cumprimento da sua pena.

A obra divide-se em três capítulos: o primeiro explora as garantias fundamentais dos presos, a negligência estatal, o preconceito empregados nas decisões judiciais e a figura da mulher no sistema carcerário. Em seguida demonstra a correlação do ECI da corte colombiana com a ADPF do sistema jurídico nacional, como também alguns dos problemas que causam o Estado de Coisas Inconstitucional que permeia o sistema prisional. Por último são apresentadas formas de reverter o estado atual, mostrando o que tem sido feito por instituições como a APAC que auxiliam a justiça na execução da pena. Apontando ainda que se alguns dos pedidos da ADPF forem julgados procedentes é sim possível que esse estado de coisas inconstitucional seja ultrapassado.

## **2- DIREITOS FUNDAMENTAIS DO PRESO**

### **2.1 Dignidade da pessoa humana**

O princípio da dignidade da pessoa humana tem como característica uma interpretação mais extensiva, de forma que cada pessoa tem valores diferentes em relação ao tema. Desse modo, é agregado um complexo de direitos e deveres, com objetivo comum de garantir uma vida digna a todos. O Brasil é um Estado Democrático de Direito e tem como um dos seus fundamentos a dignidade da pessoa humana como instrumento realizador de seu ideário de construção de uma sociedade justa e solidária. No âmbito do sistema prisional brasileiro, esse princípio é pouco observado, tendo em vista, suas condições precárias. De acordo com Moraes:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que manifesta singularmente a 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.<sup>3</sup>

A Constituição Federal brasileira estabelece a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental, configurando cláusula pétrea, pois determina que o ser humano é digno de respeito diante do Estado e da comunidade. Nessa perspectiva, ressalta o sistema carcerário que tem como finalidade a punição do indivíduo com forma de prevenir novos crimes, por conseguinte, regenerar o detento reeducando na sociedade. No entanto, a realidade dos presídios brasileiros é outra, com altos índices de reincidência, as instituições prisionais se tornaram verdadeiras escolas do crime, onde constantemente é violado o princípio da dignidade humana.

O sistema carcerário no Brasil possui celas superlotadas em condições totalmente insalubres, que facilita a proliferação de doenças infectocontagiosas devido à falta de higiene e a falta de ventilação adequada causando temperaturas extremas. O cenário de violência é algo rotineiro dentro dos presídios, onde ocorre com frequência homicídios, espancamentos, violências sexuais e torturas, praticadas entre os detentos ou até mesmo pelos agentes do Estado.

A depreciação das estruturas físicas, o desmerecimento e a falta de profissionais no sistema carcerário ensejam na criação de facções onde os próprios presos dominam os presídios e muitas vezes com a cumplicidade do poder público.

As lideranças fazem acordos, inclusive, com diretores de presídios, que cedem 'facilidades' em troca de ausência de motins" disse o deputado Major Olimpio sub relator da CPI do sistema carcerário. As facções movimentam atualmente mais de R\$ 16 milhões por mês, segundo o Ministério Público. São especialistas em tráfico de drogas, sequestros, lavagem de dinheiro, assaltos a bancos, roubos de veículos, cargas e transporte de valores".<sup>4</sup>

<sup>3</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 27<sup>a</sup> ed. São Paulo. Atlas, 2011, p. 24.

<sup>4</sup> Senado Federal, Em Discussão! Os principais debates do Senado Federal, 2016

O sistema prisional apresenta um cenário incompatível com a legislação vigente. Visto que, a Constituição de 1988, ressalta com fundamental o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), proíbe a tortura e o tratamento desumano ou degradante (artigo 5º, III) veda sanções cruéis (artigo 5º, XLVII, “e”), impõe o cumprimento de pena em estabelecimento distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado (artigo 5º, XLVIII) assegura aos presos o respeito a integridade física e moral (artigo 5º XLIX) e prevê a presunção de inocência (artigo 5º LVII). No mais, ressalta-se diversos tratados que versa sobre direitos humanos ratificados pelo país, além da lei de execução penais.<sup>5</sup>

Diante do exposto, a legislação vigente prevê diversas formas que protegem os direitos dos prisioneiros. No entanto, devido à alta rejeição na sociedade e o fato de serem cerceado de seu direito ao voto os presos constituem uma minoria da sociedade, em razão disso, acabam sendo esquecidos. Com isso, é necessário que o Estado através de seus diversos poderes e instâncias federativas aplique de fatos as normas previstas na legislação vigente.

## 2.2. A negligência estatal e o preconceito enraizado

A Constituição estabelece como direito fundamental no artigo 5º, inciso LXXVIII, o direito de ser julgado em prazo razoável, garantido meios para celeridade da tramitação. No entanto, devido a demanda muito grande do Poder Judiciário, dentre outros motivos, esse direito não é observado na prática.

Exemplo disso é o Recurso Especial (REsp) nº 802.435, em decorrência da violação do artigo 5º, inciso LXXV, o Estado teve que indenizar em danos morais e materiais o condenado, Marcos Mariano da Silva, de 58 anos, em mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). No caso concreto, ele foi mantido preso ilegalmente por aproximadamente 13 anos no presídio Aníbal Bruno, em Recife, onde adquiriu doença pulmonar grave e perdeu a visão dos dois olhos durante uma rebelião.

O Poder Judiciário fixou como sendo o caso mais grave atentado à dignidade humana decorrente da atuação judicial. Segundo o Ministro do STJ Teori Zavascki: "Esse homem morreu e assistiu sua morte no cárcere"<sup>6</sup>, frase que ressalta bem a violação contra a dignidade da pessoa humana nas instituições prisionais.

---

<sup>5</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inicial na ADPF nº347**. Relator: MELLO, Marco Aurélio. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>> Acesso em: 16 junho 2021.

<sup>6</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - REsp: 802435 PE 2005/0202982-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 19/10/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 30/10/2006 p. 253

Ante o exposto, a falta de controle estatal em relação ao cumprimento das penas mostra o descaso do sistema penitenciário. É estarrecedor o número de processos no qual o réu se encontra preso provisoriamente e outros com pena até cumprida, esperando apenas a decisão judicial que o colocaria em liberdade. Desse modo, salienta a discrepância social existente, pois o indivíduo que não possui condições de arcar financeiramente com defesa particular fica à mercê da inercia do Estado e não é por ele tratado com sujeito de Direitos.

O Brasil tem um vasto histórico preconceituoso foi o último país da América a abolir com a escravidão, através da lei Áurea assinada em 1888. No entanto, hoje mais de cem anos após, ainda é possível ver rastro do preconceito enraizado que permanece na população. Os negros vulgarmente são marginalizados pela sociedade, pois dificilmente se ver um negro em cargo de gerência em empresas. Enquanto o nível de encarceramento de negros aumenta desproporcionalmente em relação aos brancos.

Além disso, é possível enfatizar o preconceito nas abordagens policiais, conforme, depoimento de um homem suspeito de ter roubado um tênis após sair de uma loja.

Fabiano Augusto Pereira dos Santos, de 18 anos, disse que estava com o cunhado Jefferson Machado Corrêa, de 20 anos, quando foi abordado de forma agressiva pelos policiais, que os teriam acusaram de roubo. “Encostaram a arma no Jefferson e disseram ‘vai neguinho, passa a arma, perdeu’. Em seguida, disseram a mesma coisa para mim”, disse Fabiano.

Na tentativa de conter a ação dos policiais, o assessor parlamentar Claudinei Corrêa, de 45 anos, que é sogro de Fabiano e pai do Jefferson, se envolveu na abordagem. “Cheguei falando baixo, tentando falar educadamente e dizer que eles eram trabalhadores, universitários, e que estava acontecendo um equívoco. Mas um dos policiais me pegou pelo colarinho e foi quando comecei a falar alto para todo mundo o que estava acontecendo”, conta.<sup>7</sup>

No mais, resalto dados levantados em 2017 que evidência a discricionariedade desproporcional das decisões judiciais pois 71% dos negros com apreensão mediana de 145 gramas de maconha foram condenados. No entanto, entre os brancos 64% foram condenados com apreensão mediana de 1,14 quilo, ou seja, uma média quase oito vezes maior. Segundo levantamento feito na cidade de São Paulo relata que os magistrados condenam proporcionalmente mais negros do que brancos, 71% dos negros julgados foram condenados por todas as acusações feitas pelo Ministério Público no processo – um total de 2.043 réus. Entre os brancos, a frequência é menor: 67%, ou 1.097 condenados.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> PMS de São José são investigados por suposta abordagem racista. O Globo. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2014/09/pms-de-sao-jose-sao-investigados-por-suposta-abordagem-racista.html>> Acesso: 21 junho 2021

<sup>8</sup> Dominici, Thiago. Revista Publique. Negro são mais condenados por tráfico e com menos drogas em São Paulo. 2019. Disponível em: <<https://apublica.org/2019/05/negros-sao-mais-condenados-por-trafico-e-com-menos-drogas-em-sao-paulo>> Acesso: 5 agosto 2021

As decisões judiciais evidenciam o preconceito existente na população, bem como o fato das abordagens policiais serem rotineiramente em relação aos negros, que são vistos naturalmente como suspeitos. Dessa forma, salienta o objetivo distorcido que provoca ao sistema penitenciário, pois acabam punindo a população com baixa renda especialmente os negros, tornando-se os presídios um aprimoramento para o crime. Tendo em vista, que diante da realidade social ex-presidiários são vistos com rejeição pela sociedade, tornando assim mais difícil as oportunidades de emprego. Com isso, acabam aprimorando cada vez mais uma mente voltada para o crime o que ocasiona o fortalecimento das organizações criminosas existentes.

Desse modo, salienta-se a necessidade de cumprimento da norma prevista da Constituição Federal no artigo 5º, XLVIII, no qual é estabelecido que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado. Assim com a LEP em seu artigo 84: “estabelece que o preso provisório fique separado do condenado por sentença transitada em julgado; e que o preso primário cumpra pena em seção distinta daquela reservada para os reincidentes”.

Ressalta que o funcionamento precário dos presídios compromete a segurança da sociedade, considerada a “mistura”, ocorrida nos presídios, entre presos com graus diferentes de periculosidade, o que afasta a possibilidade de ressocialização, contribuindo para que as taxas de reincidência cheguem a 70%. Consoante articula, os estabelecimentos prisionais convertem-se em “escolas do crime”. Alude à colocação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos segundo a qual, “quando os cárceres não recebem a atenção e os recursos necessários, a sua função se distorce e, em vez de proporcionarem proteção, se convertem em escolas da delinquência e comportamento antissocial, que propiciam a reincidência em vez da reabilitação.”<sup>9</sup>

7

A prisão não diminui a taxa de criminalidade os altos números de reincidências comprovam a ineficácia do sistema. Uma vez que o detento passa por rito de ruptura social dentro do sistema carcerário que dificilmente se encontrará dentro da sociedade da qual foi isolado. Conforme reflete Foucault:

A prisão não pode deixar de fabricar delinquentes. Fabrica-se pelo tipo de existência que faz os detentos levarem: que fiquem isolados nas celas, ou que lhes seja imposto um trabalho inútil, para o qual não encontrarão utilidade, é de qualquer maneira não “pensar no homem em sociedade; é criar uma existência contra a natureza inútil e perigosa”; queremos que a prisão eduque os detentos, mas um sistema de educação que se dirige ao homem pode ter razoavelmente como objetivo agir contra o desejo da natureza? A prisão fabrica também delinquentes impondo aos detentos limitações

<sup>9</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inicial na ADPF nº347**. Relator: MELLO, Marco Aurélio. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>> Acesso em: 2 set 2021.

violentas; ela se destina a aplicar as leis, a ensinar o respeito por elas; ora, todo o seu funcionamento se desenrola no sentido do abuso de poder.<sup>10</sup>

Ante o exposto, a necessidade de um sistema prisional organizado no qual separaria os presos por nível de crimes, introduzir políticas educativas para realmente reeducar o preso na sociedade, conseqüentemente diminuiria o índice de reincidência prisional.

### 2.3 A mulher no sistema carcerário

A legislação vigente visa defender um igualde formal em seu conteúdo tratando os desiguais na medida de suas desigualdades. No entanto, a mulher historicamente teve seus direitos diminuídos. Com isso, as leis em vigor têm a finalidade reverter este histórico de desigualdades e equipara os direitos da mulher para que adapte sua realidade, ainda sobre a igualdade formal Moraes leciona:

A Constituição Federal e a legislação podem fazer distinções e dar tratamento diferenciado de acordo com juízos e critérios valorativos, razoáveis e justificáveis, que visem conferir tratamento isonômico aos desiguais: Assim, os tratamentos normativos diferenciados são compatíveis com a Constituição Federal quando verificada a existência de uma finalidade razoavelmente proporcional ao fim visado.<sup>11</sup>

A legislação prever um tratamento diferente para as mulheres, muitas vezes devido a fatores genéticos, tendo em vista, que a anatomia da mulher necessita de cuidados especiais, por ser mais frágil que o homem. No entanto, dentro do sistema carcerários estas distinções são pouco observadas, pois as mulheres encarceradas sofrem as mesmas dificuldades que o público masculino, sem estrutura nenhuma para as necessidades do corpo feminino.

Segundo Nana Queiroz, autora do livro presos que menstruam, a quantidade de absorvente íntimos entregue por mês é insuficiente e para conter o fluxo menstrual as mulheres utilizam miolo de pão. Além disso, a gravidez no cárcere é de extrema dificuldade, em 2009 foi sancionada a lei 11.942 que assegura às mães presas e aos recém-nascidos condições adequadas de assistências, como acompanhamento médico para a mulher e a criança. No mais, a legislação ainda estabelece a reserva de ambiente adequado para gestantes e parturientes dentro dos presídios. No entanto, apesar da previsão legal a realidade é outra apenas 32 estabelecimentos femininos têm essa estrutura. Esse número cai para 14 nas unidades mistas, nas quais se criaram salas ou alas femininas. “As mulheres (...) precisam sujeitar os recém-nascidos às mesmas condições subumanas em que vivem”.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir: nascimento da prisão. São Paulo, Vozes, 1987 p. 222

<sup>11</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2002. Pág. 79

<sup>12</sup> Senado Federal, Em Discussão! Os principais debates do Senado Federal, 2016

### 3. O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) é uma técnica de julgamento que busca enfrentar a inobservância aos direitos humanos, em face da indiferença do poder estatal para implantar formas de garantir tais direitos. Originado nas decisões da corte colombiana, o ECI vem sendo utilizado por diversos Estados como Peru, Estados Unidos, África do Sul e Argentina. Ao discorrer sobre o assunto no âmbito nacional, Carlos Alexandre de Azevedo Campos afirma:

Trata-se de graves deficiências e violações de direitos que se fazem presentes em todas as unidades da Federação brasileira e podem ser imputadas à responsabilidade dos três poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário. Significa dizer: são problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas quanto de aplicação da lei penal. (...) Por certo que, não se trata de inércia de uma única autoridade pública, nem de uma única unidade federativa, e sim do funcionamento deficiente do Estado como um todo que tem resultado na violação desses direitos. Os poderes, órgãos e entidades federais e estaduais, em conjunto vêm se mantendo incapazes e manifestado falta de vontade política em buscar superar ou reduzir o quadro objetivo de inconstitucionalidade. Falta sensibilidade legislativa quanto ao tema da criminalização das drogas, razão maior das prisões. O próprio Judiciário tem contribuído com o excesso de prisões provisórias, mostrando falta de critérios adequados para tanto. Falta estrutura de apoio judiciário aos presos. Trata-se, em suma, de mau funcionamento estrutural e histórico do Estado como fator do primeiro pressuposto, o da violação massiva de direitos<sup>13</sup>.

9

O supracitado autor, em sua tese de doutorado destacou ainda os requisitos observados pela Corte Colombiana para o reconhecimento do ECI. O primeiro refere-se à constatação de violação massiva e generalizada de direitos fundamentais que afeta a um número amplo de pessoas. O segundo está atrelado à omissão reiterada das autoridades públicas em efetivar tais direitos. O terceiro diz respeito à necessidade da implementação de medidas por diversos órgãos para mudar o cenário. E, o quarto é a possibilidade de congestionamento da máquina judiciária, caso os afetados ajuizassem demandas individuais pleiteando a garantia desses direitos.<sup>14</sup>

Em que pese o ECI não estar expresso no ordenamento jurídico pátrio, existem diversos instrumentos cujo objetivo é garantir a efetivação dos direitos fundamentais. Para o presente artigo interessa abordar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF.

<sup>13</sup> CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Da inconstitucionalidade por omissão ao Estado de coisas inconstitucional. 2015. 249 f. Tese (Doutorado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

<sup>14</sup> CUNHA JUNIOR, Dirley. Estado de Coisas Inconstitucional. Jus Brasil. 2015. Disponível em: <<http://dirleydacunhajunior.jusbrasil.com.br/artigos/264042160/estado-de-oisas-inconstitucional>>; Acesso em 10 de nov. 2016.

Prevista no art. 102, § 1º, da<sup>15</sup> Constituição Federal, e regulamentada pela Lei nº 9.882/99, essa ação tem o condão de combater atos do poder público que causem lesão ou ameaça aos preceitos fundamentais da carta magna, sendo indispensável para seu cabimento os dois requisitos citados anteriormente, quais sejam: lesão ou ameaça a preceito fundamental, praticada por atos do poder público, como também que não exista outro mecanismo de combate. Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino ressaltam que:

Na hipótese prevista no caput do art. 1º da Lei 9.882/1999 (“evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do poder público”), não se restringe a impugnação de atos normativos, mas abrange, também, quaisquer atos não normativos (atos concretos, atos de execução, atos materiais) do poder público, desde que, deles, resulte lesão ou ameaça de lesão a preceito fundamental decorrente da Constituição.<sup>16</sup>

Percebe-se que a ADPF, no que se refere aos requisitos, guarda relação com o mecanismo colombiano ECI. Foi baseado nesses pressupostos que o partido Socialismo e Liberdade – PSOL, em 2015, ajuizou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 347, pedindo liminarmente que fosse reconhecido o estado de coisas inconstitucional no sistema prisional brasileiro, como também que os juízes motivassem a determinação de prisão provisória expressamente, fosse imposto à realização de audiência de custódia, que o Conselho Nacional de Justiça crie mutirões para revisar os processos, determinasse a União a liberação do FUNPEN – Fundo penitenciário Nacional, impondo que não houvesse novos contingenciamentos, dentre outros pleitos.

Ainda em 2015 o STF julgou a medida cautelar. Reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional, determinou a realização das audiências de custódia e a liberação do FUNPEN. Os demais pedidos ficaram para o julgamento definitivo. Cabe destacar que o Ministro Luis Roberto Barroso propôs de ofício que os estados encaminhem ao STF informações sobre a situação dos presídios brasileiros, proposta essa que foi aceita pela maioria dos integrantes do Supremo Tribunal Federal.

O fato é que, apesar do STF ter reconhecido liminarmente o estado de coisas inconstitucional e, determinado algumas medidas para mudar esse cenário, como por exemplo, a realização de audiência de custódia, o estado de coisas inconstitucional persiste, conforme será demonstrado nos tópicos a seguir.

<sup>15</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na ADPF nº 347**. Relator: MELLO, Marco Aurélio. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>> Acesso em: 20 set. 2020.

<sup>16</sup> VICENTE, Paulo. Direito Constitucional descomplicado/ Marcelo Alexandrino – 16.ed. rev. Atual e ampl. – Rio de Janeiro: forense; São Paulo: Método, 2017.

### 3.1 Superlotação

Dentre os diversos fatores que contribuem para o estado de coisas inconstitucional a superlotação é talvez o principal. A população carcerária cresce de forma vertiginosa. De acordo com o Sistema de informações do departamento penitenciário nacional – SISDEPEN, no período de julho a dezembro de 2020, no país, existia 667.541 presos, esse número aumenta diariamente. Contudo, as vagas disponíveis não acompanham a demanda, o déficit de vagas divulgado foi de 213.022.<sup>17</sup>

Um ambiente com a quantidade de pessoas além da capacidade para o qual foi planejado desencadeia outros problemas, como condições insalubres, que por sua vez levam ao desenvolvimento de doenças. A quantidade de produtos para higiene e alimentação torna-se insuficiente. Além da falta de assistência médica, haja vista não ter profissionais para atender a todos.

Para a Corte Interamericana de Direitos humanos “o aumento da população carcerária e os altos níveis de superlotação decorrem principalmente de uma política criminal que tenta solucionar problemas de segurança privilegiando o encarceramento”.

O problema da superlotação está diretamente ligado ao elevado número de presos provisórios, o mesmo relatório do SISDEPEN, citado anteriormente, informa que dos 668.135 mil presos, 215.317 são provisórios. Apesar da implantação da audiência de custódia, cujo objetivo é evitar o aprisionamento de pessoas que podem aguardar o julgamento em liberdade, esse instituto ainda encontra resistência por parte de alguns operadores do direito, sendo aplicado muitas vezes apenas como mais um protocolo a ser cumprido, sem efetividade.<sup>18</sup>

11

### 3.2 O direito a saúde

Outro ponto que merece destaque ao tratar do estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário refere-se ao direito a saúde. A Constituição Federal no art. 196 estabelece:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Disponível em: <<https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>>. Acesso em 08 nov. 2021

<sup>18</sup> Relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Situação dos direitos humanos no Brasil: Aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 12 de fevereiro de 2021.

<sup>19</sup> BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Disponível em: <<https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>>. Acesso em 08 nov. 2021

Seguindo esse preceito, a Lei de Execução Penal – LEP no artigo 41, inciso VI dispõe que a assistência saúde constitui um direito do apenado. Todavia essas normas são por vezes ignoradas quando se trata da população carcerária.

De acordo com o último levantamento nacional de informações penitenciárias disponibilizado pelo SISDEPEN, ocorreram 26.497 casos de patologias no sistema prisional entre julho e dezembro de 2020. O maior número de casos foi de tuberculose, com 7.261 infectados, seguida de HIV com 6.800, sífilis com 4.169 e hepatite com 2.303.

Em contrapartida o quantitativo de médicos clínicos gerais que integravam o sistema no período é de apenas 902. No que se refere a enfermeiro era um total de 2.642. Em pesquisa realizada por um grupo de estudantes de enfermagem em 2018, as doenças infectocontagiosas são as mais recorrentes no sistema prisional, o que poderia ser evitado com prevenção.

Destacam:

Ressalta-se a importância da atuação multiprofissional em saúde, destacando-se nesse cenário a atuação do enfermeiro dentro das unidades, considerando que a este profissional cabe, por meio do diagnóstico precoce por testagem rápida, das orientações e demais ações regulamentadas e reconhecidas legalmente, prevenir doenças e promover a manutenção da saúde, respeitando a singularidade das PPL dentro do sistema prisional.<sup>20</sup>

No que concerne à tuberculose, o Brasil desenvolveu um plano para erradicar a doença. Todavia, no âmbito da população carcerária não houve diminuição de contágio, pelo contrário, a proliferação tem aumentado. Tal situação deixa claro a inércia estatal em garantir o direito básico a saúde. Em meio a um plano para erradicação da tuberculose, os encarcerados vivenciam um verdadeiro surto da doença. Fato esse que evidencia o estado de coisas inconstitucional existente no sistema carcerário.

### 3.3 Mulheres encarceradas

Quando se fala de estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário é imperioso tratar sobre a situação das mulheres privadas de liberdade. De acordo com o levantamento mais recente do SISDEPEN, dos mais de 667 mil integrantes do sistema prisional, apenas 28.688 mil são mulheres. Em que pese não representar nem 5% da população privada de liberdade, os direitos das mulheres não respeitados, sendo submetidas ao mesmo tratamento dado aos

---

<sup>20</sup> SANTOS, Roberta; OLIVEIRA, Janine; MACEDO, Amanda. OCORRÊNCIA DE DOENÇAS INFECTOCONTAGIOSAS EM PESSOAS PRIVADAS DE LIBERDADE NO SISTEMA PRISIONAL. Interfaces Científicas - Saúde e Ambiente, Aracaju, ano 2019, v. 7, n. 2, p. 53 - 60, 1 fev. 2019.

homens. Como bem rotulado pela jornalista Nana Queiroz (2016) a mulher é vista como um “preso que menstrua”.

A Constituição Federal estabelece no art. 5º inciso XLVIII, que “... a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado...”. Nessa perspectiva a Lei de Execução Penal impõe nos art. 82 § 1º que a mulher será recolhida em estabelecimento próprio e adequado a sua condição. No art. 83 § 2º o legislador dispõe que os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade. Cabe destacar ainda o art. 89 cujo mandamento transcreve-se: “a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa”.

Os dispositivos citados anteriormente são apenas alguns exemplos dos diversos direitos que a lei assegura a mulher presa, que, todavia, não são observados. O relatório da Comissão Internacional de Direitos Humanos constatou a falta atendimento médico, especialmente ginecológico, produtos de higiene pessoal, <sup>21</sup>alimentação adequada para as gestantes, como também não existem programas efetivos de reintegração a sociedade.

13

Outro dado importante foi o divulgado pela Pastoral Carcerária no que diz respeito ao direito das mulheres grávidas, lactantes, mães ou responsáveis por crianças de até 12 anos progredirem para o regime domiciliar. Essa garantia está contemplada na recomendação 62 do Conselho Nacional de Justiça, porém há uma objeção por parte das autoridades em seguir tal recomendação. Considerando que, segundo pesquisa realizada pela ONG em 19 estados, apurou-se um quantitativo de 124 gestantes e 70 mães com bebês ainda recolhidas nas penitenciárias<sup>22</sup>.

Resta claro que no sistema prisional a mulher também enfrenta a desigualdade de gênero vivenciada nos demais setores da sociedade. São mais de 28 mil vidas que são invisíveis aos olhos do Estado e quando vistas, não são enxergadas na sua condição feminina, mas sim como mais um número que compõe o quantitativo do sistema penitenciário brasileiro.

É devido à superlotação dos presídios, a falta de assistência à saúde, a forma com que as mulheres encarceradas são tratadas, e tantas outras mazelas que não foram abordadas neste artigo, que o estado de coisas inconstitucional no sistema prisional, reconhecido pelo STF em

<sup>21</sup> BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Disponível em: <<https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>>. Acesso em 08 nov. 2021

<sup>22</sup> BRASIL. Pastoral Carcerária. Mulher Encarcerada. Disponível em: <<https://carceraria.org.br/mulher-encarcerada>>. Acesso em 08 nov. 2021

2015, seis anos depois ainda persiste. O questionamento que fica é se é possível mudar essa realidade.<sup>23</sup>

#### 4. O QUE PODE SER FEITO PARA REVERTER O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

O ordenamento jurídico pátrio, em especial a Lei de Execuções penais traz em sua essência o objetivo de ressocializar o preso, ou seja, o principal propósito do Estado com a pena é que o apenado retribua a sociedade o bem jurídico que tirou, voltando ao convívio social regenerado. Ocorre que atualmente, em razão do Estado de Coisas Inconstitucional presente no sistema prisional, essa ressocialização é quase uma utopia, uma vez que as condições nas quais os condenados cumprem suas sentenças não favorecem para que essa mudança de vida ocorra.

Para Carlos Alexandre Azevedo a superação do ECI passa necessariamente pelo que ele chama de ativismo estrutural, não basta a declaração dos direitos fundamentais, é necessário que exista remédios capazes de garantir tais direitos.

O sucesso de um projeto constitucional centrado em direitos fundamentais não se alcança apenas com a declaração solene desses direitos e com a criação de uma corte constitucional para protegê-los. Deve também haver desenhos e criatividade institucionais voltados ao estabelecimento de remédios judiciais capazes de assegurar efetividade a esse projeto. Em se tratando de litígios envolvendo falhas de um conjunto de órgãos e instituições (litígio estrutural), o juiz deve interferir em políticas públicas. A corte constitucional ou suprema tem que enfrentar o fracasso generalizado das políticas públicas em andamento ou mesmo a inexistência dessas políticas independentemente de ordens expressas de legislar.<sup>24</sup>

Percebe-se que a mudança no estado de ECI vai muito além da sua mera declaração, como já fez o STF. Sem dúvidas esse é o primeiro passo, contudo deve existir outras ações, como por exemplo, incentivar o trabalho do preso e difundir as práticas adotadas por ONGs, que tiveram resultados positivos, para as demais casas de reclusão.

##### 4.1 Trabalho desenvolvido pela APAC

A Associação de Proteção e Assistência aos Condenados – APAC é uma instituição civil criada em 1972 no estado de São Paulo. Inicialmente desenvolvia um trabalho voltado para a vida religiosa, contudo em 1974 passou a desempenhar um papel, sem fins lucrativos, no âmbito

---

<sup>24</sup> CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Da inconstitucionalidade por omissão ao Estado de coisas inconstitucional. 2015. 249 f. Tese (Doutorado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015

jurídico, auxiliando a justiça na execução da pena, recuperando presos e reintegrando-os a sociedade.

O método utilizado pela associação tem como base doze pilares, quais sejam: “1. Participação da Comunidade; 2. Recuperando, ajudando, Recuperando; 3. Trabalho; 4. Espiritualidade; 5. Assistência jurídica; 6. Assistência à saúde; 7. Valorização Humana; 8. Família; 9. O Voluntário e o curso para sua formação; 10. Centro de Reintegração Social – CRS; 11. Mérito; 12. Jornada de Libertação com Cristo”. Todos os pontos citados são de grande relevância, todavia para o presente trabalho interessa o item três, ou seja, o trabalho do apenado.

25

A Lei de execução Penal estabelece, no art. 31 que o trabalho é uma obrigação do apenado, devendo ser exercido na medida das suas aptidões e capacidades. Para atender esse preceito a APAC dividiu em três categorias. Aos que estão no regime fechado o tempo é destinado a recuperação, para os que estão no semiaberto existem cursos de profissionalização e os em regime aberto são inseridos no trabalho em sociedade.

Dentre os êxitos obtidos com a inserção do trabalho no método APAC, Carvalho e Mais (2015) constata a redução do custo estatal, uma vez que os próprios detentos desempenham as atividades no ambiente prisional. Ademais os produtos artesanais produzidos por eles são vendidos e a renda utilizada para custeio das suas despesas, dependendo da quantia arrecadada o excedente pode ser destinado à família. Isso favorece também a redução de outro custo estatal que é o gasto com benefício previdenciário destinado pelo governo para auxílio às famílias desses encarcerados.

15

Não será apenas através do trabalho que o estado de coisas inconstitucional existente no sistema penitenciário será revertido, contudo, analisando o método aplicado pela APAC, cuja prioridade é olhar para a pessoa do condenado de forma humanitária e dar condições para que ele possa ter o mínimo para sua subsistência e de sua família, após sair do cárcere, é um dos meios que contribuirá para essa reversão, haja vista que esse preso terá menos chances de reincidência e conseqüentemente de voltar ao sistema.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> APAC. Associação de Proteção e Assistência aos Condenados. Disponível em: <https://fbac.org.br/o-que-e-a-apac/> > Acesso em 11 nov. 2021. BRASIL. Lei de Execução Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm)>. Acesso em 11 nov. 2021.

<sup>26</sup> CARVALHO, Méllinda e MAIA, Mariana. *Índice de reincidência no crime é menor em presos das Apac. Outubro de 2015*. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/o-trabalho-e-a-ressocializacao-do-apanado-a-luz-do-metodo-apac/>>. Acesso em: 15 de novembro de 2021.

Para que isso ocorra é necessário que o Poder Judiciário atue de forma eficiente através de medida que pode mudar a situação do sistema carcerário e reverte o Estado de Coisas Inconstitucional.

#### 4.2 Papel do judiciário na intervenção do Estado de Coisas Inconstitucional

O grande desafio do judiciário é adequar o equacionamento de questões estruturais com a eficácia de direitos fundamentais. O regime político democrático não é simplesmente a predominância da vontade da maioria. Tem com pressuposto essencial para o adequado funcionamento sistema político democrático o respeito aos direitos fundamentais. Concernente ao assunto reflete Luiz Roberto Barroso:

Ao longo dos últimos anos, o Poder Judiciário, como intérprete qualificado da constituição e das leis, tem desempenhado papel de maior destaque do que tradicionalmente lhe cabia. A positivação da regra que consagra a aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais serve como suporte de legitimidade para a ampliação de seus poderes.<sup>27</sup>

Em razão disso, não prejudica a democracia a atuação jurisdicional que verse sobre a proteção de direitos fundamentais, essencialmente de minorias vulneráveis e impopulares como os presos que não vota, não gera dividendos políticos e não provoca a simpatia da opinião pública. Nessa perspectiva, ressalta o voto do Ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso:

“(...) o quadro crônico de omissão e descaso com a população carcerária exige que este Supremo Tribunal Federal assumira uma postura ativa na construção de soluções para a crise prisional, impulsionando o processo de superação do atual estado de inconstitucionalidade que envolve a política prisional do país. Sua intervenção estaria plenamente justificada na hipótese, porque se daria para proteger e promover os direitos fundamentais de uma minoria que, além de impopular e estigmatizada, não tem voto. Faltam assim, incentivos para que as instâncias representativas promovam a melhoria das condições carcerárias”.<sup>28</sup>

Desse modo, sob o ângulo do risco, aponta estar caracterizada a necessidade de adoção urgente de providências a equacionar o problema relatado, inclusive em prol da segurança de toda a sociedade. Assim, o Poder Judiciário dever tomar medidas em caráter liminar.

Nos casos, por exemplo, de prisão provisória a necessidade de difundir a motivação expressa pela qual não utilizam medidas cautelares alternativas à privativa de liberdade, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, pois dependendo da gravidade do caso se

---

<sup>27</sup> BARROSO, Luís Roberto. O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira. 4 ed. ampl. e atual. - Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

<sup>28</sup> Voto-vista proferido no R.E.580.525.

aplicadas melhorariam a situação em relação a superlotação. Insta, salientar a imprescindibilidade dos juízes estabelecer, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em situações muito mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo. Dessa forma, salienta a importância de respeitar o papel de ultima ratio do Direito Penal com caráter subsidiário a pena privativa de liberdade deve ser aplicada em último caso, conforme aduz Bitencourt:

Se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penais.<sup>29</sup>

Em relação a audiência de custódia é necessário ser observado os artigos 9.3 do pacto de Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, que determina o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão. Ressalta a importância para o sistema penal brasileiro, na medida que evitaria muitas prisões injustas e ilegais diminuindo também o problema com a superlotação.

O juiz da execução penal proceda a atenuação aos requisitos temporais para a aproveitamento de benefícios e direitos dos presos, como a progressão de regime, o livramento o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando explicadas as condições de cumprimento da pena mais severas do que as previstas na ordem jurídica em virtude do quadro do sistema carcerário, preservando-se, assim, a proporcionalidade da sanção e diminuindo a situação de superlotação.

É necessário que reduza da pena, o tempo de prisão, caso seja comprovado que as condições de efetivo cumprimento foram significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica, como forma de compensar o ilícito estatal. Dessa forma é preciso a interferência do Conselho Nacional de Justiça para coordenar mutirão carcerário com a finalidade de revisar os processos de execução penal, que envolvam a aplicação de pena privativa de liberdade visando adequá-los as medidas supracitadas.

Concernente aos mutirões carcerários o Conselho Nacional de Justiça já desenvolveu um programa destinado a realiza-los. Os mutirões organizados começaram em agosto de 2008 e comprovou que dos 451,8 mil processos examinados, ao menos 47 mil detentos estavam presos de forma indevida. O CNJ revela que 10% dos presos acolhidos no período de mutirões

---

<sup>29</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal 17a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

carcerários realizados até dezembro de 2013 foram postos em liberdade. Dessa forma, tal medida acabaria com a negligência estatal existente, visto que muitas vezes o indivíduo já adquiriu o direito a liberdade e não pode exercer por motivo de omissão por parte do Estado.<sup>30</sup>

A União deve liberar as verbas do fundo Penitenciário Nacional, evitando realizar novos contingenciamentos. Além disso, o Governo Federal deve elaborar e encaminhar ao Supremo, no máximo de três meses, um plano nacional visando suplantação, dentro de três anos, do quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro.

O aludido plano contenha propostas e metas voltadas, especialmente, à (I) redução da superlotação dos presídios; (II) contenção e reversão do processo de hiper encarceramento existente no país; (III) diminuição do número de presos provisórios; (IV) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no tocante a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (V) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do delito; (VI) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (VII) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais; (VIII) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (IX) adoção de providências visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres.

18

## CONCLUSÃO

O objetivo do presente trabalho foi analisar o sistema prisional brasileiro do ponto de vista constitucional, voltado especificamente para a situação a qual se encontra o sistema atualmente, ou seja, a de Estado de Coisas Inconstitucional, onde os direitos básicos dos apenados são negligenciados.

Inicialmente demonstrou-se que um dos princípios basilares do ordenamento jurídico pátrio, qual seja: o da dignidade da pessoa humana é desrespeitado, considerando as condições precárias dos estabelecimentos prisionais do país, cenário esse totalmente incompatível com o arcabouço normativo vigente.

---

<sup>30</sup> Balanço revela sucesso dos mutirões carcerários do CNJ. Revista Consultor Jurídico. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-fev-22/mutiroes-carcerarios-cnj-libertaram-10-presos-casos-analisados>. Acesso em: 4 de novembro de 2021

Restou evidenciado ainda que o supracitado princípio é ferido pela negligência estatal em assegurar a duração razoável do processo, pelo preconceito enraizado nas decisões judiciais que, conforme os números apresentados, condenam mais pobre especialmente negros. Além de salientar a forma como as mulheres encarceradas são tratadas dentro do sistema prisional sem nenhuma distinção de gênero, sendo apenas taxadas como presos que menstruam.

Dessa forma, demonstrou que o sistema carcerário é uma fábrica de delinquente onde incentiva a violência diante das facções existentes. Assim, o objetivo de punir cerceando o indivíduo de sua liberdade como forma de reeduca-lo para posteriormente o reintegra na sociedade como um ser humano melhor é esquecida diante da realidade do sistema prisional.

O Estado de Coisas Inconstitucional é um instrumento utilizado em casos de complexidade, na qual se comprova um grande número de omissões governamentais, de caráter grave, perdurável e difundida que afeta um número indeterminado de indivíduos. Sendo assim, a situação precária do sistema penitenciário preencher todos requisitos do supracitado instrumento.

Concernente ao Estado de Coisas Inconstitucional enfatizou-se que se trata de uma técnica de julgamento utilizada pela corte colombiana, que guarda grande relação com a ADPF, instrumento brasileiro cujo objetivo primordial é combater atos do poder público que causem lesão ou ameaça aos preceitos fundamentais. Foi justamente através da ADPF 347 que o STF reconheceu o ECI no sistema prisional. Dessa forma, através da supramencionada foi possível algumas melhorias para o sistema prisional como a realização de audiências de custódia e a correta aplicação dos fundos penitenciários. Todavia constatou-se que esse estado de coisas inconstitucional persiste até hoje, e é causado por problemas como superlotação, falta de acesso a saúde e desigualdades de gênero.

A ADPF 347 afim de diminuir as violências existentes no sistema carcerário elaborou algumas medidas cabíveis para reverta a situação atual, por exemplo, a importância de o juiz julgador explicar de forma fundamentada o motivo de não aplicar as medidas cautelares prevista no artigo 319 do CPP. Tendo em vista que a pena privativa de liberdade é aplicada em ultima ratio salienta a importância da aplicação de outras medidas cautelares divergentes com intuito de diminuir a superlotação do sistema carcerário.

Por fim, apresenta-se formas de reverter o Estado de Coisas Inconstitucional no sistema carcerário, aplicando os ditames da Lei de Execução Penal – LEP e adotando práticas como incentivo ao trabalho do preso, aplicação de medidas cautelares alternativas, assistência à saúde, separação segundo critérios de gênero, dentre outras alternativas, é possível mudar o cenário

atual. Para tanto não basta que o judiciário reconheça o Estado de Coisas Inconstitucional é necessário a elaboração de um plano nacional visando à superação do quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro.

## REFERÊNCIAS

APAC. Associação de Proteção e Assistência aos Condenados. Disponível em: <https://fbac.org.br/o-que-e-a-apac/> > Acesso em 11 nov. 2021.

Balanço revela sucesso dos mutirões carcerários do CNJ. Revista Consultor Jurídico. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-fev-22/mutiroes-carcerarios-cnj-libertaram-10-presos-casos-analisados>. Acesso em: 4 de novembro de 2021

BARROSO, Luís Roberto. O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira. 4 ed. ampl. e atual. - Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal 17a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN. Disponível em: <<https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>>. Acesso em 08 nov. 2021

Brasília: Senado Federal, Secretaria de Comunicação Social, Em Discussão! : os principais debates do Senado Federal, v. 7, n. 29, setembro 2016., 09/2016

BRASIL. Lei de Execução Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm)>. Acesso em 11 nov. 2021.

BRASIL. Pastoral Carcerária. Mulher Encarcerada. Disponível em: <<https://carceraria.org.br/mulher-encarcerada>>. Acesso em 08 nov. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - REsp: 802435 PE 2005/0202982-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 19/10/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 30/10/2006 p. 253

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão na ADPF nº347. Relator: MELLO, Marco Aurélio. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>> Acesso em: 20 set. 2020.

CARVALHO, Méllinda e MAIA, Mariana. Índice de reincidência no crime é menor em presos das Apac. Outubro de 2015. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/o-trabalho-e-a-ressocializacao-do-apanado-a-luz-do-metodo-apac/>>. Acesso em: 15 de novembro de 2021

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Da inconstitucionalidade por omissão ao Estado de Coisas Inconstitucional. 2015. 249 f. Tese (Doutorado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

CUNHA JUNIOR, Dirley. Estado de Coisas Inconstitucional. Jus Brasil. 2015. Disponível em: <<http://dirleydacunhajunior.jusbrasil.com.br/artigos/264042160/estado-de-oisas-inconstitucional>>; Acesso em 10 de nov. 2016.

DOMENICE, Thiago. Publica. Negro são mais condenados por tráfico e com menos drogas em São Paulo. 2019. Disponível em: <https://apublica.org/2019/05/negros-sao-mais-condenados-por-trafico-e-com-menos-drogas-em-sao-paulo/>

FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir: nascimento da prisão. São Paulo, Vozes, 1987

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 27<sup>a</sup> ed. São Paulo. Atlas, 2011.

PMS de São José são investigados por suposta abordagem racista. O Globo. 2014 <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2014/09/pms-de-sao-jose-sao-investigados-por-suposta-abordagem-racista.html>> Acesso: 05 junho 2021

QUEIROZ, Nana. Presos que menstruam: a brutal vida das mulheres - tratadas como homens - nas prisões brasileiras. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2016. 291 p.

Relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Situação dos direitos humanos no Brasil: Aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 12 de fevereiro de 2021.

SANTOS, Roberta; OLIVEIRA, Janine; MACEDO, Amanda. Ocorrência de doenças infectocontagiosas em pessoas privadas de liberdade no sistema prisional. Interfaces Científicas - Saúde e Ambiente, Aracaju, ano 2019, v. 7, n. 2, p. 53 - 60, 1 fev. 2019

VICENTE, Paulo. Direito Constitucional descomplicado/ Marcelo Alexandrino - 16.ed. rev. Atual e ampl. - Rio de Janeiro: forense; São Paulo: Método, 2017.