



FACULDADE PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA AMAZÔNIA
COORDENAÇÃO DO CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

HEDEICLAY DARLAN COSTA

**ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PRISIONAL
BRASILEIRO**

PARAUAPEBAS

2024



HEDEICLAY DARLAN COSTA

**ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PRISIONAL
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado a Faculdade para o Desenvolvimento Sustentável da Amazônia (FADESA), como parte das exigências do Programa do Curso de Direito para a obtenção do Título de Graduação em Direito.

Orientador: Prof. Matheus Jeruel Fernandes Catão

PARAUAPEBAS

2024

COSTA, Hedeiclay Darlan

Título do texto; Estado de Coisas Inconstitucional do Sistema Prisional Brasileiro; orientador Matheus Jeruel Fernandes Catão, 2024. 50 folhas.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Faculdade para o Desenvolvimento Sustentável da Amazônia - FADESA, Parauapebas – PA, 2024.

Palavras-Chave: Direitos Fundamentais. Estado de Coisas Inconstitucional. Apenados. Sistema Prisional.

Nota: A versão original deste trabalho de conclusão de curso encontra-se disponível no Serviço de Biblioteca e Documentação da Faculdade para o Desenvolvimento Sustentável da Amazônia – FADESA em Parauapebas – PA.

Autorizo, exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial deste trabalho de conclusão, por processos fotocopiadores e outros meios eletrônicos.

Comitê de Ética

Protocolo nº:

Data:

HEDEICLAY DARLAN COSTA

**ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PRISIONAL
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado a Faculdade para o Desenvolvimento Sustentável da Amazônia (FADESA), como parte das exigências do Programa do Curso de Direito para a obtenção do Título de Graduação em Direito.

Aprovado em: 13/06/2024.

Banca Examinadora



Prof. Isac Rodrigues Ferreira
Instituição



Prof. Maicon Rodrigo Tauchert
Instituição



Prof. Matheus Jeruel Fernandes Catão
Instituição (orientador)

Data de depósito do trabalho de conclusão 31/05/2024.

Primeiramente dedico esse presente estudo a força e a coragem que Deus me deu todos os dias, acredito que sem Ele eu jamais conseguiria, mesmo nos momentos de aflição e sem criatividade eu não desanimei porque tinha ciência de que tudo já estava nos planos de Deus para a minha vida.
Hedeiclay Darlan Costa

AGRADECIMENTOS

A Deus Pai e Soberano, que colocou em minha mente o objetivo de concluir mais essa etapa da minha vida, aos caminhos traçados por Ele até ao encontro dos meus. Agradeço ao Senhor Deus Pai, por tudo que tem feito em minha vida, por todos os livramentos que me concedestes para eu chegar até aqui, não tenho palavras grandiosas para falar a quão gloriosa é sua presença e graça.

Quero humildemente agradecer a minha esposa que me incentivou, inclusive nos dias em que fiquei sem base jurídica para escrever este trabalho, quando ela perguntava em todos os dias se eu já havia terminado, sempre ao meu lado, a você eu agradeço de todo o meu coração.

A minha mãe que sempre lutou ao meu lado, nunca desistiu assim como eu dos meus sonhos, pelo contrário sempre me motivou a ir em busca deles, porque herança ela não tinha para me conceder, apenas o incentivo aos estudos e se hoje eu estou aqui também uma grande porcentagem é porque ela me encorajou e continuar firme.

Por fim, agradeço aos meus professores não tenho preferência, todos tiveram uma parcela boa do que sou hoje, que lá em 2019 quando eu entrei para a faculdade sem a certeza se de fato era o que eu queria, foi nas pérolas de sabedoria de todos os meus docentes que eu enfim encontrei o caminho. E claro não poderia falta a ajuda de meus colegas que estarão para sempre em minhas memórias, nosso tempo em sala termina, contudo temos muitos caminhos a trilhar pela frente e tenho certeza que nos encontraremos nos corres da profissão.

“A força não vem de vencer. Suas lutas desenvolvem suas forças. Quando você atravessa dificuldades e decide não se render, isso é força.”

Arnold Schwarzenegger

RESUMO

O Sistema Prisional do Brasil está distante e em via oposta para a reintegração dos apenados e em análise aos presídios, vemos circunstâncias que violam princípios mínimos de dignidade, tendo por resultado a revolta, massacres, caos e condenados vivendo em condições insalubres, sem alimentação, tratamento médico e qualquer outro meio que possa garantir a esperança de um futuro melhor. Diante do exposto o presente trabalho visa apresentar aspectos do sistema prisional brasileiro, à precariedade, a inobservância às condições humanas, levantando dados significativos sobre a situação carcerária brasileira atual, assim como dar ênfase aos fatores que contribuíram para esta crise e a inobservância dos direitos dos encarcerados. Será demonstrado que esse quadro de crise é oriundo de omissões sistêmicas e falhas estruturais dos órgãos públicos, apresentando-se os fundamentos fáticos e jurídicos que sustentaram a propositura da ADPF de nº 347, proposta pelo partido PSOL, na qual declarou-se um “Estado de Coisas Inconstitucional” pela Suprema Corte brasileira, através da medida cautelar proferida no julgamento da referida ação. Assim, serão objetos deste estudo os efeitos do reconhecimento do referido instituto e as medidas tomadas pelo Supremo Tribunal Federal para amenizar esse quadro de inconstitucionalidade, além de ser justificada atuação do Poder Judiciário por meio do ativismo judicial dialógico. Para o desenvolvimento do estudo utilizou-se o método indutivo por meio da revisão bibliográfica narrativa com o auxílio de livros, revistas, jornais e outros.

Palavra-chave: Direitos Fundamentais. Estado de Coisas Inconstitucional. Apenados. Sistema Prisional.

ABSTRACT

The Brazilian Prison System is distant and on the opposite path towards the reintegration of inmates and in analyzing the prisons, we see circumstances that violate minimum principles of dignity, resulting in revolt, massacres, chaos and convicts living in unsanitary conditions, without food, medical treatment and any other means that can guarantee hope for a better future. In view of the above, this work aims to present aspects of the Brazilian prison system, precariousness, non-compliance with human conditions, gathering significant data on the current Brazilian prison situation, as well as giving emphasis to the factors that contributed to this crisis and the non-observance of the rights of incarcerated. It will be demonstrated that this crisis situation arises from systemic omissions and structural failures of public bodies, presenting the factual and legal foundations that supported the proposal of ADPF nº 347, proposed by the PSOL party, in which a “State of Unconstitutional Things” by the Brazilian Supreme Court, through the precautionary measure issued in the judgment of said action. Thus, the objects of this study will be the effects of the recognition of the aforementioned institute and the measures taken by the Federal Supreme Court to alleviate this situation of unconstitutionality, in addition to justifying the action of the Judiciary through dialogic judicial activism. To develop the study, the inductive method was used through a narrative bibliographic review with the help of books, magazines, newspapers and others.

Keyword: Fundamental Rights. Unconstitutional State of Affairs. Convicted. Prison System.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	11
2.	DAS PENAS.....	13
3.	OS PONTOS NEGATIVOS DO SISTEMA CARCERÁRIO.....	16
4.	ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL.....	21
4.1	Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF Nº 347)	26
4.2	Princípios do direito penal e a sua relação ao estado de coisas inconstitucional.....	32
5.	OS ENGRESSOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO.....	34
6.	ANÁLISE JURISPRUDENCIAL EM ÊNFASE COM AS POLÍTICAS PÚBLICAS.....	37
7.	PROTEÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS APENADOS.....	39
8.	CONCLUSÃO.....	44
9.	REFERÊNCIAS.....	47

1. INTRODUÇÃO

Não é novidade que o Brasil passa por um delicado momento em relação ao sistema prisional. Essa questão vem chamando cada vez mais atenção com o aumento gradativo da criminalidade, pois é um assunto que envolve segurança pública e poucos se atentam ao sistema prisional e as condições precárias existentes.

O atual sistema prisional se encontra em crise, não é capaz de suprir a demanda por vagas, a ressocialização nem mesmo consegue manter o detento em condições humanas. Por conta disso, o sistema prisional tornou-se a principal razão para o aumento da violência nas ruas, obrigando os Poderes Públicos a agirem para resolverem essa crise. Ocorre que, esses poderes negligenciam as demandas do sistema prisional, seja pela falta de elaboração de políticas públicas ou até mesmo por questões de impopularidade, porquanto “cuidar dos presos” nunca foi motivo de eleição de algum candidato.

Com isso, pretende-se entender que a aplicabilidade do instituto “Estado de Coisas Inconstitucional”, demonstrando seus efeitos no que diz respeito ao quadro de inconstitucionalidades observado nos presídios brasileiros, bem como justificar a ampliação do alcance do Poder Judiciário.

O julgamento em 2015 da ADPF nº 347, é uma amostra do que acontece na maioria das grandes penitenciárias do País, a suprema corte classificou a situação do sistema prisional brasileiro como “estado de coisas inconstitucional” sob vários apontamentos como: deficiências de encarceramentos, violações de direitos fundamentais básicos, superlotações pelo fato dos apenados ficarem além do tempo previsto da sua condenação em cárcere, gerando revolta pela população prisional, causando rebeliões generalizadas, domínio de facções criminosas, ambiente insalubre e o vasto consumo de substâncias químicas dentro das unidades de custódias.

A jus desse cenário, o Brasil responde pela prática de violação de direitos humanos nas cortes internacionais de direitos individuais e coletivos, sendo cobrado de suas ações e posteriormente questionado sobre quais alternativas apresentará para mudar esse cenário caótico. Ademais, o problema existe e precisava de uma intervenção urgente do Poder Judiciário em conjunto aos órgãos públicos, o que não significa uma mudança rápida e efetiva em solucionar a demanda.

Contudo, ainda estamos longe de extinguir completamente o problema exposto, porém já se presencia algumas medidas sendo propostas. Destaco a atuação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e demais tribunais regionais, enfatizando a importância de estabelecer mutirões dentro das unidades penitenciárias, além disso em conjunto com outros órgãos propõem programas de políticas públicas como seminários educacionais com edição de manuais conscientizando as formas comportamento adequado dos apenados, principalmente nas penitenciárias femininas.

O trabalho em questão pretende expor os problemas enfrentado pelo sistema prisional brasileiro, as formas de violação de direitos básicos dos apenados, em contrapartida apontar quais mecanismos já foram apresentados e outros sob propostas no plenário pode resolver a questão.

Para enfatizar o problema, utilizei o método de pesquisa bibliográfica e documental quantitativa, jurisprudências dos tribunais de justiça, sites e revistas jurídicas, bem como a legislação vigente, caracterizando o porquê do “Estado de Coisas Inconstitucional”, seus aspectos, sua trajetória histórica, uma análise analógica do direito penal no Brasil e a realidade atual, destacando as políticas públicas de ressocialização de homens, mulheres e evolução de gênero, partindo da perspectiva educacional e do trabalho dentro das unidades de custódias para remissão de pena e progressão de regime, ressaltando as alternativas para solução dos problemas citados, após o julgamento da ADPF n° 347.

2. DAS PENAS

O Direito Penal surgiu a partir da necessidade de afastar o crime em todas as épocas e culturas, a fim de organizar e harmonizar o convívio social, mantendo a paz entre os indivíduos, a pena é uma característica da sua eficaz aplicação. Tecnicamente, o indivíduo não nasceu para ficar preso, pois a liberdade é um direito natural e característica fundamental do ser humano.

Entretanto, observa que ao decorrer do tempo, o homem não parou de praticar delitos graves contra seus iguais. Nasceu-se então, um método para evitar as práticas criminosas: originou-se assim a pena, um mecanismo capaz de coibir tais atos.

Com as ideias Iluministas no século XVIII, a sociedade almejava por evolução no sistema de repressão, nasceu então o Humanismo, uma atitude cultural com a finalidade de difundir a razão para conduzir a vida em todos os aspectos. Lembrando que, até no Iluminismo a pena tinha caráter preventivo, a pena era medida aflitiva, ou seja, o corpo do homem sofria pelo ato que ele havia praticado.

Mas, logo ao final do século XVIII, as penas corporais foram substituídas pela pena de prisão, que até então eram providas de caráter provisório, onde o indivíduo esperava a aplicação da pena corporal.

Tendo base na “razão”, o Iluminismo teve formidável papel na evolução da pena, após a Revolução Francesa, a pena privativa de liberdade ganhou espaço, dando evidência ao princípio da dignidade humana. Com tal modificação no sistema punitivo, a partir daquele momento, o sofrimento não incidiria sobre o corpo do condenado, mas sim sobre a sua alma.

Logo adiante, penas passaram a serem caracterizadas pela proporcionalidade do agravamento do ato praticado pelo agente do crime. Diante da primazia, vem o seguinte questionamento. Como esse marcante momento histórico reflete até a atualidade? Bom, temos a resposta para essa pergunta no princípio da dignidade humana, que hoje é realidade internacional garantida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, aliada à nossa Constituição Federal de 1988, na intenção de garantir que a pena seja aplicada de forma justa, adequada e proporcional.

Com base na assertiva, o crime passou a andar em lados opostos as normas estabelecidas pela sociedade antiga, dessa forma encontrou-se um meio de punição. O Estado determinou que a culpa do indivíduo que formentou certo delito seria passível de extinção da liberdade individual em consonância do bem social. Cesare

beccaria, contempla em sua obra “dos delitos e das penas” a formação de grupos afim de uma necessidade organizacional em sobrevivência da humanidade.

Constituídas algumas sociedades, logo se formaram outras, pela necessidade surgida de se resistir às primeiras, e assim viveram esses bandos, como haviam feito os indivíduos em permanente estado de beligerância entre si. As leis foram as condições que agruparam os homens, no início independentes e isolados, à superfície da terra. (BECCARIA, 2014, p.17).

A pena através de uma punição era a forma de castigar o realizador do delito e defender a sociedade dos vícios da impunidade. Logo, sobretudo havia a aplicação da justiça. Durante a Idade Média o rei era o exemplo dessa justiça, ou seja, somente o rei era o aplicador da sentença, aqueles que contradiziam a sua vontade e afrontavam as leis e a soberania do seu poder eram cruelmente castigados.

É nítido que, a execução das penas aos que eram contra a soberania real é de se imaginar cruel comparado a execução das penas atuais. Antigamente, os opositores da lei eram decapitados ou enforcados em praça pública, para o deleite da sociedade, muitos assistiam e se divertiam com o sofrimento dos familiares do acusado. Diante disso, foucault afirma:

A pena de morte natural compreende todos os tipos de morte: uns podem ser condenados à forca, outros a ter a mão ou a língua cortada ou furada e ser enforcados em seguida; outros, por crimes mais graves, a ser arrebatados vivos e expirar na roda depois de ter os membros arrebatados; outros a serem arrebatados até a morte natural, outros a ser estrangulados e em seguida arrebatados, outros a ser queimados vivos, outros a ser queimados depois de estrangulados; outros a ter a língua cortada ou furada e em seguida queimados vivos; outros a ser puxados por quatro cavalos, outros a ter a cabeça cortada, outros enfim a ter a cabeça quebrada. (FOUCAULT, 2009, p. 34)

Nesse mesmo sentido, a forma cruel de punição do crime, Bitencourt (2017, p. 76). Ressalta que nesse período a prisão não passava de uma mera formalidade, um lugar onde resguardavam os presos até o destino de sua execução e essa espera eram em condições desumanas.

Contudo, com o crescimento do Iluminismo, a forma de justiça passou a ser questionada, nesse cenário a soberania deu lugar aos acordos entre os indivíduos, a lei seria para todos sem distinção de classes e os que deturpavam as leis se tornavam uma ameaça não só para o rei mais a todos os indivíduos em convívio social, e a única solução, era o seu afastamento do mesmo. Assim, estariam impedidos de quebrar

novamente o acordo.

Conforme as palavras de Bitencourt (2017, p. 85) a lei penal tinha como finalidade impor o medo a sociedade. A noção de liberdade e respeito aos direitos do indivíduos era uma mera fantasia, todas as pessoas estavam sujeitas a vontade dos que detinham o poder. As prisões guardavam todos os tipos de detentos, homens, mulheres, velhos e loucos, todos no mesmo lugar dividindo o mesmo espaço.

Ademais, é sob os aspectos desse cenário que surgem as formas de encarceramentos e duas correntes a respeito do direito penal, a primeira vem da concepção filosófica de Thomas Hobbes, onde parte do pressuposto que a penalidade é para evitar “a guerra de todos contra todos” a segunda vem das características do direito penal, onde Michel Foucault analisa o direito penal como um mecanismo social, na sua concepção existiam sim uma guerra, porém uma relacionada a ricos e pobres, patrões e empregados.

Dito isso, o mesmo concluiu que as leis penais são por maioria concebidas pela sociedade e impostas a terceiros, ou seja, para aqueles detem dos efeitos da lei e não para aqueles que as formulam, justificando essa imperatividade definindo o amparo jurídico como uma ferramenta de controle social e não de justiça para todos.

Já para Capez (2005, p. 56), a pena é uma sanção penal caracterizada pelo caráter opressivo do Estado, por meio da execução de uma sentença, em razão da prática de uma infração penal, com o objetivo de punir e ao mesmo tempo propiciar uma reinserção social ao apenado e precaver que esse indivíduo cometa novas infrações.

Primeiramente, para caracterizar uma sanção penal, o agente deve passar por um processo legal, no qual irá comprovar através dos fatos que o mesmo praticou um crime tipificado na lei penal, além de não cominar com a licitude do fato o mesmo deve ser culpável, conforme descreve o artigo 59 do Código Penal.

No Brasil, são adotados três tipos de modalidades de regime de cumprimento de pena. O primeiro é o Regime Aberto, logo após vem o Regime Semiaberto e posteriormente o Regime Fechado. Cada uma dessas modalidades de regimes de cumprimento de pena tem sua aplicabilidade adequada e com o passar do tempo, o comportamento do apenado poderá ter mudanças quanto ao regime, seja para melhorar ou piorar a sua condição, chamamos tal mecanismo de progressão de regime.

O cumprimento das penas privativas de liberdade tem como princípio interno o

sujeito de direitos e deveres, para que esse sujeito seja considerado excluído pela sociedade, mas de fato ainda fazer parte dela, precisa se submeter as leis penais de punição a serem impostas em razão da prática do delito, tirando-lhe assim a sua liberdade. Isso não significa que o preso perderá seus direitos como pessoa humana, pois nesse sentido é dever do Estado garantir os mesmos direitos, conforme será expostos a seguir.

3. OS PONTOS NEGATIVOS DO SISTEMA CARCERÁRIO

O STF, em suas seções de julgamento no segundo semestre de 2015, intensificou a importância das políticas públicas frente ao plano orçamentário em distribuir recursos financeiros para o sistema prisional brasileiro, a luz dessas decisões tomadas, repercute o julgamento contra uma decisão do Tribunal de Justiça Gaúcho, na assertiva a suprema corte decidiu pela obrigatoriedade da administração pública no tocante as reformas estruturais das casas de custódia no Estado.

No mesmo período, a postura adotada pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu as medidas cautelares da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 347, proposta pelo Partido PSOL, em tal julgamento reconheceu o “Estado de Coisas Inconstitucionais” constatando a violação massiva dos direitos fundamentais dos encarcerados, esse cenário é evidente dentro das penitenciárias brasileiras, ainda que haja várias propostas de intervenção do Estado, as chamadas políticas públicas o Brasil tem um sistema carcerário caótico.

Mesmo que se tenham propostas de solução do exposto, o Poder Público precisa tomar iniciativas rápidas em resolver determinadas práticas e formas de violações de direito dos apenados, a falta de assistência do poder estatal acaba sendo desproporcional as mudanças sugeridas, a exemplo disso são: celas superlotadas, ou seja, a quantidade de vagas não condiz com número de detentos, dentro das casas de custódia não se disponibiliza um tratamento de saúde adequado, são situações como essas que agravam os problemas e os deixam sem respostas para uma possível solução.

Nosso sistema penitenciário é falho sob todos os aspectos legais e humanos, na legalidade de justiça muitos cumprem penas divergente do crime praticado, outros aguardam julgamento que não tem data marcada, isso resulta na incoerência evidenciada atualmente, com as celas lotadas, vem a falta de condições de higiene e

saúde adequada, causando revolta e irritação dos detentos, proporcionando várias formas de violência.

Uma das consequências se não a principal delas é o aumento da criminalidade. O Brasil é campeão no requisito, em modo geral o nosso País é um dos que possuem um número gigantesco em se tratando de pessoas presas, de certo que essa estatística só aumenta ano após ano, podemos dizer que uma das causas é a falta de responsabilidade por parte do Estado em resolver rapidamente a demanda dos presídios em todo País, uma das formas de solução passa pela ressocialização.

Com isso, o Estado tem um papel importante em relação ao problema enfrentado pela administração públicas das penitenciárias brasileiras, porque devida a falha em proteger a dignidade da pessoa humana dos detentos, cria-se uma organização, onde alguns grupos se associam as facções criminosas dentro das penitenciárias, outros encontram formas de obter armamentos para elevar o nível da criminalidade internamente, afetando de certa forma toda a sociedade brasileira, hoje é um grande desafio a deficiência do sistema prisional, ligada a escassez de estrutura ética e legalidade.

Fazendo uma analogia histórica, no período medieval as prisões eram destinadas principalmente para pessoas pecaminosas, ou seja, para religiosos que praticavam certos delitos e em contrapartida sofriam sanções através de isolamentos, os quais os faziam refletir sobre tais atos perante a Igreja Católica maior autoridade da época. Hoje, o objetivo do Estado é ressocializar os infratores e colocá-los de volta na sociedade, porém o mesmo tem dificuldade em desempenhar determinada função.

O sistema prisional brasileiro é totalmente caótico. A realidade das prisões do Brasil há muito tempo mostram sinais de decadência, em razão a esse cenário precário e assustador, vivem boa parte dos indivíduos que outrora fora socialmente um cidadão do país. Sendo assim, a responsabilidade do Poder Público na finalidade da aplicação da pena, qual seja ela, a ressocialização que seria um meio de “salvação” do infrator não está sendo um direito garantido.

O direito do preso deve ser respeitado segundo a Lei de Execução Penal, dessa forma, deverá ser cumprida a ressocialização imposta na Constituição Federal de 1988, respeitando os direitos fundamentais, além do princípio da dignidade da pessoa humana, primazia máxima da Lei Maior.

Entretanto, fora dessa realidade o que acontece é a omissão do Estado ao não

cumprir com suas obrigações básicas, dito isso, o Estado aplica apenas as leis e o período de encarceramento, contudo não se preocupa com a ressocialização do apenado e nem respeita as formas de reingresso na sociedade após o cumprimento de sua pena.

É justamente na omissão do Estado que conseqüentemente contribui para a superlotação dos presídios, que gera inúmeras rebeliões e mortes dentro dos mesmos, além da reincidência dos apenados e a ineficiência da finalidade da pena. A superlotação nos presídios têm por conseqüências a violência, as dificuldades na ressocialização dos presos para o seu reingresso ao convívio social.

O Estado deve zelar pela integridade física e moral do preso sob sua custódia, pelo menos é o que diz a Constituição Federal de 1988. Essa responsabilidade civil objetiva resulta em uma conduta omissiva. Há vários relatos de detentos que morrem em conseqüência da decisão dos agentes penitenciários, aqui não generalizando, apenas confrontando, o motivo pelo qual levou o encarcerado a destino, apesar que uma dessas causas também foi por atitudes desumanas, existe uma linha tenue entre o dever e o direito. A exemplo disso é a do Diretor da Unidade Prisional de Inhumas, no que tange o Estado foi omissivo no seu dever de zelar pela integridade física e moral do apenado.

Com esse efeito, vale ressaltar que o Estado tem deveres com o preso não apenas em ações cometidas por terceiros, mas aos detentos que se suicidam por motivos além do esperado. Com esse entendimento, o Tribunal de Justiça de São Paulo condenou o Estado a indenizar os pais de um preso esquizofrênico que cometeu suicídio dentro da enfermaria de uma penitenciária paulista.

Não tão longe, aqui mesmo no Estado do Pará, há indícios de presos que são mortos dentro dos presídios, simplesmente por não satisfazer a vontade dos agentes carcerários, há relatos de homossexuais, travestis no qual são ameaçados a serem postos em celas de outros presos.

Esse e outros são alguns exemplos da deficiência do sistema prisional brasileiro, que parte de uma corrupção interna até a omissão do poder punitivo. O Estado tem inúmera parcela de culpa pelo qual se encontra o nosso sistema prisional, exige-se medidas de urgência para mudar ou tentar melhorar as formas de convívio carcerário. O cumprimento da Lei de Execuções Penais deve ser estabelecidos não só em melhorar o encarceramento, mais também em dá ao detento uma oportunidade de deixar as práticas criminosas.

Entretanto, a realidade vivenciada no Brasil está em vias opostas com a Lei de Execução Penal. Nas palavras de Bitencourt (2017, p.87) a assistência material ao preso é insuficiente pois na grande maioria das penitenciárias brasileiras há a falta de alojamentos adequados, com a falta de higiene, alimentação insuficiente para a sobrevivência do preso e ainda ambientes insalubres de má circulação do ar que facilitam o acometimento de doenças.

Outra forma de garantir o direito dos apenados, é a proposta educacional dentro das casas de custódias por todo o Brasil. O artigo 17 da LEP, garante esse direito educacional ao detento, além de instruções básicas e profissionalizantes.

Como menciona Mirabete (2017), cabe ao Estado prestar serviços básicos, como a educação, para qualquer pessoa, desde que careça, sendo responsabilidade do Estado fornecer educação aos detentos.

Coyle (2002, p. 45) também estabelece a importância da educação para os detentos:

O acesso à educação dentro dos presídios facilita o retorno do indivíduo preso para a sociedade, pois aumenta suas possibilidades de ingressar no mercado de trabalho, por razão do ensino profissionalizante que recebeu dentro da prisão, o que reduz consideravelmente a reincidência e o resultado disso é a diminuição da criminalidade. Pois a educação em sua concepção mais ampla tem por finalidade o progresso do indivíduo como pessoa humana, porque passa a enxergar aspectos sociais, econômicos e culturais. (COYLE, 2002, p. 45).

Destaco que, a educação e o trabalho são essenciais para a dignidade do indivíduo, existe um preparo para que detento possa produzir a sua própria subsistência após cumprimento de sua pena e ele vem da maneira como é tratado e educado, essa garantia é essencial para a ressocialização do preso.

O primeiro problema da situação atual dos presídios é a superlotação fato inquestionável. Mas, de acordo com informações divulgadas pelo Ministério da Justiça, além da superlotação, destaca-se a violação massiva e generalizada de outros direitos humanos e garantias fundamentais da população prisional. A partir dessa violação, uma quantidade elevada de presídios brasileiros se encontra em situação degradante, com ambientes que não possuem condições básicas como: falta de alimentação adequada, água potável, assistência à saúde, celas em estados deploráveis acarretando todos os tipos de doenças. E ainda há a preocupação com a segurança, pois existem constantes relatos de homicídios, tortura e violência sexual.

Em vista aos fatos, a Comissão Parlamentar de Inquérito organizou visitas em diversos presídios por todo território nacional, no relatório foram expostas as condições das casas de custódias:

[...] A grande maioria das unidades prisionais é insalubre, com esgoto escorrendo pelos pátios, restos de comida amontoados, lixo por todos os lados, com a proliferação de roedores e insetos, sendo o ambiente envolto por um cheiro insuportável. [...] (BRASIL, 2009, p.196)

[...] a CPI verificou que a maioria dos estabelecimentos penais não oferece aos presos condições mínimas para que vivam adequadamente. Ou seja, condições indispensáveis ao processo de preparação do retorno do interno ao convívio social. A CPI constatou, no ambiente carcerário, uma realidade cruel, desumana, animalesca, ilegal, em que presos são tratados como lixo humano. A CPI observou, em muitos estabelecimentos penais, tensão, medo, repressão, torturas e violência – ambiente que, em certa medida, atinge e se estende aos parentes, em especial, quando das visitas nas unidades prisionais. [...] (BRASIL, 2009, p.192)

Destaco ainda, o tratamento que é destinado as mulheres e de toda evolução de gêneros dentro dos estabelecimentos prisionais, que é semelhante ao dado aos homens, sem nenhuma preocupação com as necessidades femininas. As mulheres grávidas, por exemplo, muitas da vezes não recebem assistência médica, não há realização de exames pré-natal, após o nascimento as crianças permanecem em ambientes insalubres e só depois são levadas aos parentes ou as instituições de amparo

Como demonstrado no relatório da CPI a alimentação é:

[...] Em quase todas as unidades prisionais, os presos reclamaram da qualidade da comida. Denúncias de cabelos, baratas e objetos estranhos misturados na comida foram constantes. Comida azeda, estragada ou podre também foi denunciada [...] (BRASIL, 2009, p.200).

Em relação à dignidade da pessoa humana e as condições atuais do sistema prisional, a CPI ainda relata:

[...] A CPI tem consciência de que muitos dos que estão encarcerados praticaram crimes violentos, enlutaram famílias, destruíram lares, fizeram órfãos, subtraíram patrimônios. A CPI também constatou que a imensa maioria dos que estão privados de liberdade cometeu pequenos delitos e pode ser recuperada. Independentemente dos delitos que cometeram, os presos perderam apenas a liberdade e não a alma, a dignidade e a vida [...] (BRASIL, 2009, p.193).

É possível assim identificar que as condições atuais do sistema prisional brasileiro é mais do que deplorável, sendo em muitos casos comparada a “infernos dantescos”, expressão utilizada pelo relator da ADPF 347, o ministro Marco Aurélio (2015).

Para ilustrar bem esse quadro deplorável de violação dos direitos humanos que ocorre nos presídios brasileiros é preciso identificar as falha estrutural proveniente da omissão do Poder Público, dessa forma, será viável a busca por meios que venham amenizar e controlar a crise carcerária atual.

4. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

O Estado de Coisas Inconstitucional se caracteriza pela generalizada violação de direitos e garantias fundamentais presente na sociedade atual, não se engane em achar que só acontece dentro do nosso ordenamento jurídico, há indícios desse instituto em diversas áreas. Fazendo um breve comentário histórico, esse instituto foi desenvolvido pela Corte Constitucional Colombiana, em relevância a alguns casos pelo qual a Corte presenciou a violação massiva e generalizada de direitos e garantias fundamentais, por omissão do Poder Público. Dentre os casos onde houve essa violação de direito segue a decisão:

Sentença T-025, de 2004, em que declarada que a situação de mais de três milhões de pessoas deslocadas pela violência interna no país constituiria um estado de coisas inconstitucional. A corte revisou 108 demandas, interpostas em 22 cidades do país por 1.150 famílias, dando início ao que alguns apontam como a "tentativa judicial latino-americana mais explícita e sistemática para assegurar a implementação de uma macro sentença" [2].

Na referida decisão a Corte Constitucional Colombiana demandou ao Estado em conjunto com a sociedade a elaboração de programas para estancar a crise, fez valer um plano de contingência estabelecendo metas e prazos a serem cumpridos.

Seguindo esse roteiro e trazendo a luz do cenário brasileiro atual, nota-se que para os nossos vizinhos houve uma intervenção judicial em políticas públicas, nessa mesma temática, talvez o que está faltando para tirar de uma vez por toda esse bloqueio institucional é a participação ativa da Suprema Corte, nesse sentido o Tribunal Superior Federal (STF), se destacaria como agente complementar da democracia.

Com base nisso, cria-se o chamado “ativismo judicial” nas ideias concepcionistas de Eduardo Sousa Dantas há no mínimo três críticas a atuação do Poder Judiciário com relação a questão, a primeira compreende que uma intervenção judicial em ações praticadas por diferentes poderes, pelos quais são de elegibilidade do povo, seria uma intervenção antidemocrática, já para a segunda a falta de expertise do Poder Judiciário para intervir em questões de demanda prisional desencadeia um longo debate político e público, por fim a terceira é mais radical se dá pela usurpação pelo Poder Judiciário aos demais poderes.

Para que se possa ter uma relação entre o estado de coisas inconstitucional e o “ativismo judicial”, é necessário compreendê-lo. Dessa primazia Barroso (2009, p.5) destaca que:

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

Há conflitos na doutrina a respeito de “ativismo judicial”. Há críticas relevantes de que haveria uma violação funcional na separação dos poderes, tendo em vista as intervenções ao Executivo e ao Legislativo por parte do Poder Judiciário seria uma afronta a Constituição. Para Streck (2015, p.1) “o Estado de Coisas Inconstitucional é um ativismo camuflado, sendo o nome da tese tão abrangente que é difícil combatê-la”. Segundo o jurista, a questão colombiana não seria aplicável no Brasil. Pois há um temor banal da aplicação do ECI.

Neste mesmo sentido escreveu Streck (2015, p.1):

[...] tenho receio dessa coisa chamada ECI - Estado de Coisas Inconstitucional, que é fluída, genérica e líquida. Por ela, tudo pode virar inconstitucionalidade. Das doações em campanha ao sistema prisional (ADPF 347). Mas pergunto: o salário mínimo não faz parte desse Estado de Coisas Inconstitucional? Os juros bancários - os do cartão de crédito bateram nos 400% - não são, igualmente, uma “coisa inconstitucional”? Peço perdão pela ironia, mas, diante do tamanho da crise, receio que

alguém entre com uma ação para declarar a inconstitucionalidade...do Brasil. [...]

Streck (2015) critica o ECI por representar uma ameaça à democracia, uma vez que as questões de direito e política se confundiram. Para o jurista em uma democracia quem faz as escolhas, é o Executivo o poder eleito pelo povo para realizar políticas públicas e, portanto, não seria papel do judiciário escolhê-las.

Mas há também ideias a favor da adoção do “ativismo judicial” no qual é vista como uma necessidade institucional. Para Campos (2014, p.314) por exemplo o ECI “é um ativismo estrutural, visando superar bloqueios políticos e institucionais, e aumentar a deliberação e o diálogo sobre causas e soluções do Estado de Coisas Inconstitucional.”.

Campos (2015, p.1), ainda relata em seu artigo a respeito do assunto, relaciona o ECI como uma espécie de ativismo judicial estrutural, com impactos para a sociedade:

[...] O ECI é sempre o resultado de situações concretas de paralisia parlamentar ou administrativa sobre determinadas matérias. O ativismo judicial estrutural revela-se, assim, o único instrumento, ainda que longe do ideal em uma democracia, para superar esses bloqueios e fazer a máquina estatal funcionar. [...]

[...] Além de superar bloqueios políticos e institucionais, a intervenção judicial estrutural pode ter o efeito de aumentar a deliberação e o diálogo sobre causas e soluções do ECI. Pode provocar reações e mobilizações sociais em torno da implementação das medidas necessárias, mudar a opinião pública sobre a gravidade das violações de direitos e, com isso, influenciar positivamente o comportamento dos atores políticos. Em vez de substituir o debate popular, o ativismo judicial estrutural servirá a ampliar os canais de mobilização social. No mais, adotadas ordens flexíveis e sob monitoramento, mantêm-se a participação e as margens decisórias dos diferentes atores políticos e sociais sobre como superar os problemas estruturais. Ao atuar assim, em vez de supremacia judicial, as cortes fomentam o diálogo entre as instituições e a sociedade, promovendo ganhos de efetividade prática e democráticos das decisões. [...] (CAMPOS, 2015, p.1)

Desta forma, é possível compreender a relação direta entre a tese do estado de coisas inconstitucional e o ativismo judicial. Corrente mais conservadoras ressaltam a possível invasão dos limites por parte do Poder Judiciário no sentido de interferir na harmonia dos poderes estatais. Fato é que as inconstitucionalidades que brotam da sociedade pela omissão do estado não podem simplesmente se tornar

como efeitos aos olhos da população e dos políticos, e por isso o “ativismo judicial” talvez seja a curto prazo um meio de resolução do ECI.

Com o devido deferimento da medida cautelar transcrito na arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF Nº 347), foi de tanto significativo para o Brasil reconhecer a sua falha constitucional. Na visão do Supremo Tribunal Federal (STF), o quadro de violação de direitos fundamentais no sistema penitenciário nacional, decorrente da falência de políticas públicas, nessa problemática decidiu pela necessidade obrigatória de audiências de custódias e pelo implemento das verbas existentes no Fundo Penitenciário Nacional (Funpen)

Contudo, o objeto de estudo desse artigo é ressaltar como chegamos ao extremo, como houve tamanha negligência e falha estrutural das autoridades de execução em aderir novas medidas voltadas para as políticas públicas em resposta ao descaso encontrado dentro das casas de prisões preventivas.

A ADPF nº 347, reconheceu o estado de coisas inconstitucional no sistema prisional brasileiro, a partir de então eram para serem adotadas providências estruturais para coibir a violação de direitos humanos dentro das casas de custódias em todo o Território Nacional. Demonstrando que há uma desenfreada “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” (LENZA, 2020, p.196).

De certo que, perante referida decisão do Superior Tribunal Federal (STF), o que se espera é uma diluição do problema exposto. Após o julgamento ficou estabelecido pela Suprema Corte que os tribunais regionais deveriam marcar dentro do prazo estabelecido, todas as audiências de custódia no prazo de 24 horas na apresentação perante um juiz competente, com o intuito de acelerar alguns processos à espera de um parecer jurídico.

Toda essa demanda levanta a seguinte pergunta. Porque o sistema prisional brasileiro se tornou uma grave e incontestável ameaça aos direitos humanos? Primeiramente precisamos salientar que, no Brasil há um número de prisões preventivas bastante elevado no sistema executório, tais prisões são também ditas como provisórias e temporárias. Enfim, esse é o primeiro ponto para o chamado ECI. Relativamente, o sistema prisional brasileiro deixou de adotar medidas em face desse problema, conseqüentemente houve várias lesões aos direitos dos apenados por alegações de ações e omissões por parte do Poder Público, da União e dos demais

entes federativos, causando o que hoje é nítido e incontrolável.

Refletindo em fatos, a decisão da Corte Superior do nosso ordenamento jurídico em promover a liminar executória de aceleração dos processos penais parados e sem prévia de decisão em transitado julgado. É um parâmetro de como o Poder Público precisa de uma participação direta na defesa da garantia de direitos fundamentais dos apenados, sobretudo em fazer cumprir na íntegra o que a Constituição Federal de 1988 garante.

Segundo a doutrina de Streck “defender um certo grau de dirigismo constitucional e um nível determinado de exigência de intervenção da justiça constitucional não pode justificar que os tribunais se assenhem da Constituição”, (2013, p. 84).

Diante desse cenário, Fernandes conscientiza que é direito do preso um tratamento digno e adequado:

Os mais importantes instrumentos internacionais e regionais comprometendo o Brasil claramente afirmaram que os direitos humanos se estendem às pessoas que estão encarceradas. O Pacto Internacional sobre direitos civis e políticos, a Convenção contra tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, todos ratificados pelo Brasil proíbem a tortura, tratamentos e punições cruéis, desumanas ou degradantes, sem exceção ou derrogação. Tanto o Pacto Internacional sobre direitos Civis e Políticos quanto a Convenção Americana requerem que “a reforma e a readaptação dos condenados é a finalidade essencial do encarceramento”. E também determinam que “toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano”. (2004, p. 140).

Ademais, o sistema prisional brasileiro não recebe os recursos necessários, conseqüentemente não proporciona a sociedade a proteção penal esperada na aplicação das leis, ao contrário reafirma a possibilidade da reincidência, do comportamento criminoso ao invés da reabilitação. Com isso, percebe que o confinamento por longo tempo potencializa agravos psicológicos com o uso desacerbado de drogas e outras substâncias químicas, tais transtornos são causados em homens, mulheres e toda evolução de gêneros privados da sua liberdade.

A violação de direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana dos presos foco do presente estudo, busca diante do Poder Público melhorias, especialmente em tratamentos mais celeres, sem discriminação, condições de higiene mais favoráveis, ambiente estrutural de certa forma adequado, e alternativas mais

eficazes de ressocialização.

4.1 Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF Nº 347)

A Medida Cautelar da ADPF nº 347, julgada em 09/09/2015, reconheceu como mencionado anteriormente que o nosso sistema prisional é um “Estado de Coisas Inconstitucional” e as graves violações aos direitos fundamentais das pessoas encarceradas. Reflete na decisão cautelar ementada assim:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. 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”. (...)

O núcleo dessa decisão, como se observa, é a proteção à dignidade da pessoa humana contra as constantes e graves violações perpetradas pelo poder estatal, que se omite diante da superlotação dos presídios e de suas graves consequências. A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), relatou que:

As prisões brasileiras são, em geral, verdadeiros infernos dantescos, com 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 (JOTA).

O cenário das prisões no Brasil é totalmente incompatível com a Lei Suprema de nosso ordenamento jurídico. A Constituição Federal consagra “o princípio da dignidade da pessoa humana no seu artigo 1º, inciso III”, proíbe a tortura e o tratamento desumano ou degradante no seu artigo 5º, inciso III”, “veda as sanções cruéis no seu artigo 5º, inciso XLVII, “e”, “impõe o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado no seu artigo 5º, inciso XLVIII”, “assegura aos presos o respeito à integridade física e moral no seu artigo 5º, inciso XLIX”, e prevê a “presunção de inocência no seu artigo 5º, inciso LVII”. Estes e inúmeros outros direitos fundamentais, como saúde, educação, alimentação adequada e acesso à justiça, são gradativamente afrontados pela realidade das casas de custódias brasileiras.

Fazendo uma análise crítica, o quadro é também incompatível com diversos tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo país, como o Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos e ainda pela Lei de Execução Penal. Um vislumbre desse cenário, o Brasil hoje ocupa o terceiro lugar de país com a maior população carcerária do mundo, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da China.

Conforme espojado, há uma inércia do Poder Público em garantir os direitos básicos dos detentos. Assim, além da omissão em executar as normas vigentes, não há nenhuma tentativa de mudar a realidade do sistema prisional brasileiro, conforme fundamentado pelo relator da ADPF 347, Ministro Marco Aurélio Mello:

A inércia configura-se não apenas quando ausente a legislação, mas também se inexistente qualquer tentativa de modificação da situação, uma vez identificada a insuficiência da proteção conferida pela execução das normas vigentes. Esse é o cenário legislativo dos direitos dos presos – as leis, versando- -os, simplesmente “não pegaram”, não se concretizaram em proteção efetiva daqueles que deveriam ser beneficiados, e nada se tenta para alterar isso. É possível citar, por exemplo, o fato de, mesmo instalada a mencionada Comissão Parlamentar de Inquérito na Câmara dos Deputados, constatadas as inconstitucionalidades decorrentes de sistema carcerário e notificadas diversas autoridades a respeito, não foram envidados esforços e propostas para modificá-lo. A

ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa falha estrutural a gerar tanto a violação sistemática dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação (REDIR).

O Supremo Tribunal Federal (STF), interveio por meio da ADPF 347, como guardião da Constituição Federal, já que a incompatibilidade da mesma com as prisões no Brasil decorre dos atos omissivos do Poder Público da União, dos Estados e do Distrito Federal.

A devida intervenção do Supremo Tribunal Federal (STF), teve como objetivo proteger e promover os direitos fundamentais de uma minoria que, além de impopular, não tem voto. No total foram formulados 8 (oito) pedidos de medida cautelares, sendo elas:

Obrigações aos Juízes e Tribunais:

- a) quando forem decretar ou manter prisões provisórias, fundamentem essa decisão dizendo expressamente o motivo pelo qual estão aplicando a prisão e não uma das medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP;
- b) implementem, no prazo máximo de 90 dias, as audiências de custódia;
- c) quando forem impor cautelares penais, aplicar pena ou decidir algo na execução penal, levem em consideração, de forma expressa e fundamentada, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro;
- d) estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão;
- e) abrandar os requisitos temporais necessários para que o preso goze de benefícios e direitos, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando ficar demonstrado que as condições de cumprimento da pena estão, na prática, mais severas do que as previstas na lei em virtude do quadro do sistema carcerário;
- f) abatam o tempo de prisão, se constatado que as condições de efetivo cumprimento são, na prática, mais severas do que as previstas na lei. Isso seria uma forma de "compensar" o fato de o Poder Público estar cometendo um ilícito estatal. Obrigação ao Conselho Nacional de Justiça – CNJ:
- g) coordene um mutirão carcerário a fim de revisar todos os processos de execução penal em curso no País que envolvam a aplicação de pena privativa de liberdade, visando a adequá-los às medidas pleiteadas nas alíneas "e" e "f".

Obrigação à União:

- h) libere, sem qualquer tipo de limitação, o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) para utilização na finalidade para a qual foi criado, proibindo a realização de novos contingenciamentos (MIGALHAS).

O Supremo Tribunal Federal (STF), reconheceu os vícios estruturais do sistema penitenciário brasileiro. Porém, na prática, percebe-se que, ao rejeitar alguns dos pedidos pugnados na ADPF, pois a Supremo Corte não adotou medidas para mudar a realidade do sistema carcerário do Brasil, apenas acelerou alguns processos em tramites. Com efeito, não há medidas para interromper a violação generalizada de direitos humanos nos presídios e proteger a dignidade, a vida e a saúde dos encarcerados.

No artigo publicado por Teixeira & Andrade (2016, p. 25) explana a respeito da proposta emendada pela ADPF 347:

[...] A petição inicial proposta perante o STF, tem como base a representação formulada pela Clínica de Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ). A qual contém um parecer de autoria do Professor Juarez Tavares o Titular de Direito Penal da UERJ, instituída com documentos que comprovam o quadro dramático e inconstitucional do sistema carcerário. E tendo como postulante o Professor Daniel Sarmento, em prol do Estado de Coisas Inconstitucional com a finalidade de garantir os direitos fundamentais aos presos. O respaldo jurídico se fez necessário por intermédio da ADPF 347, para suprir os atos lesivos a preceitos fundamentais as deficiências na gestão do dinheiro público na aplicação de políticas necessárias, afim de garantir o mínimo exigível para uma vida digna àqueles que se encontram em condição de enclausuramento. [...]

A inicial descreve os graves problemas apresentados no sistema prisional, narra o contingenciamento dos recursos do FUNPEN, onde a União não repassa valores consideráveis para os estados, valores estes que são destinados para obras, melhorias e manutenção dos presídios, e que por falta desses valores a situação só se agrava.

Relata também que a violação parte também do Poder Judiciário, por não aplicar as normas que estabelecem a obrigatoriedade da audiência de custódia, que consideravelmente pode intervir ou reduzir a quantidade de prisões evitando assim aglomeração de casos sem prévia resolução. O Poder Legislativo também é responsável pelo quadro atual, no que tange as políticas públicas voltada as práticas criminais, numa tentativa de abrandar o sentimento da sociedade em relação à impunidade, agravam a superlotação dos presídios, gerando assim uma falsa segurança para toda a sociedade.

Descreve a Inicial da ADPF 347, in verbis:

[...] Além da gravíssima e generalizada ofensa aos direitos mais básicos dos presos, as mazelas do sistema carcerário brasileiro comprometem também a segurança da sociedade. Afinal, as condições degradantes em que são cumpridas as penas privativas de liberdade, e a “mistura” entre presos com graus muito diferentes de periculosidade, tornam uma quimera a perspectiva de ressocialização dos detentos[...] (BRASIL, 2015, p.5)

Outra grande preocupação apresentada na ADPF é em relação ao limite de intervenção do judiciário nos demais poderes. No conteúdo deste trabalho foi mencionado quanto ao risco dessa intervenção, mas foi esclarecido que ela poderia ser minimizada através do uso de técnicas decisórias mais flexíveis, baseadas apenas na cooperação do Poder Judiciário. Assim, é importante ressaltar que o meio de resolver o problema não seja tão extenso. É necessário, de acordo com o que foi citado na propositura da ação, que o governo possibilite a formulação de um plano para a superação do problema, delimitando prazos e recursos assegurados.

Os pedidos definitivos na ADPF Nº 347 foram:

- a) declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.
- b) confirmar as medidas cautelares aludidas acima.
- c) determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (“Plano Nacional”) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de 3 anos. O Plano Nacional deverá conter propostas e metas específicas para a superação das graves violações aos direitos fundamentais dos presos em todo o país, especialmente no que toca à (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país; (iii) diminuição do número de presos provisórios; (iv) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no que tange 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 sexo, 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, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (ix) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT. O Plano Nacional deve conter, também, a previsão dos recursos necessários para a implementação das suas

propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das medidas de incumbência da União Federal e de suas entidades.

d) submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

e) deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional. Nesta tarefa, a Corte pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

f) após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos. Cada plano estadual ou distrital deve tratar, no mínimo, de todos os aspectos referidos no item “c” supra, e conter previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das mesmas.

g) submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou mesmo a magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

h) deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte Suprema pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

i) monitorar a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de

Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

j) nos termos do art. 6º e §§ da Lei 9.882, o Arguente requer, ainda, a produção de toda prova eventualmente necessária ao deslinde desta Arguição, tais como a requisição de informações adicionais e designação de perito ou comissão de peritos [...] (BRASIL, 2015, p.72).

Em medida cautelar, o ministro Marco Aurélio votou a favor da intervenção do Supremo Tribunal Federal no que diz respeito à implantação de políticas públicas que visem modificar a situação carcerária do país. Sua argumentação apontou que também é papel fundamental do Supremo provocar os demais Poderes para que estes saiam da inércia e atuem com olhar mais humano ao problema prisional (BRASIL, 2015).

Ainda em seu pronunciamento, o ministro Marco Aurélio destacou as violações que ocorrem dentro do presídio, e como tal situação colabora para o acontecimento de diversos crimes. O mesmo votou pela concessão liminar, com a proibição do Executivo contingenciar as verbas destinadas a investimento no sistema carcerário. Foi negado pelo próprio relator o pedido de que o Supremo obrigasse o Judiciário a diminuir as condições temporais a benefícios e direitos dos presos, como por exemplo, a progressão de regime e a suspensão condicional da pena. O relator afirmou que essa questão estaria definida na legislação processual penal e na execução penal.

4.2 Princípios do direito penal e a sua relação ao estado de coisas inconstitucional

Antemão, precisamos entender um pouco como funciona esses princípios fazendo um breve relato da nossa Carta Magna e a redemocratização nacional, restabelecendo a inviolabilidade de direitos e preceitos. A Constituição Federal 1988, em seu controle de constitucionalidade é admitido tem como função a declaração de inconstitucionalidade de um texto normativo em consonância com a constituição ao invocar no trâmite de um processo cujo pedido principal é distinto da inconstitucionalidade de uma lei, ou seja, a questão constitucional não integra o pedido da ação. Nesse caso, a declaração de inconstitucionalidade não transita em julgado e não terá efeito “erga omnes” e sim “inter partes”, a princípio. Como o foco deste presente trabalho refere-se à tese de Estado de Coisas Inconstitucional, o

seremos direcionados ao controle de constitucionalidade concentrado, onde o objetivo da ação é o reconhecimento da constitucionalidade da matéria, apreciada unicamente pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

A Constituição Federativa do Brasil, estabeleceu as cinco espécies de controle concentrado de constitucionalidade: Ação Direta de Inconstitucionalidade, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva, e Ação Declaratória de Constitucionalidade. Contudo, o objetivo é enfatizar a segunda. A ideia sobre Estado de Coisas Inconstitucional foi arguida por meio da ADPF, que tem o objetivo reparar lesão a preceito fundamental proveniente do Poder Público.

Mas em que consiste um preceito fundamental? Como não há definição constitucional, a doutrina traz alguns conceitos aplicáveis ao campo jurídico. No campo dos princípios constitucionais aplicados ao Direito Penal, denota-se os princípios da Legalidade, Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa, Igualdade e Dignidade da Pessoa Humana. No texto constitucional tais princípios não servem apenas como base orientadora, mas procuram trazer coerência ao texto normativo. De acordo com Bonavides (2008), os princípios são compreendidos e equiparados e até mesmo confundidos com os valores, verdadeiros pressupostos técnico-jurídicos que configuram a natureza, as características, os fundamentos, a aplicação e a execução do Direito Penal.

Identificar os princípios constitucionais que se aplicam ao direito penal é indispensável para compreender como ocorre a violação dos direitos e garantias fundamentais no sistema carcerário brasileiro. Para o desenvolvimento justo e sensato da sociedade, é fundamental para o estado democrático de direito que todos estes princípios estejam sempre em constante proteção e aplicação. O intuito não é de defender ou julgar condutas delituosas, dizer que “o lugar de preso é na cadeia”, que “bandido bom é bandido” nem condenar o indivíduo que as comete, essa tarefa cabe a justiça através de seus membros. O objetivo aqui é demonstrar que a única forma de recuperar e modificar a situação do sistema carcerário brasileiro e das pessoas que lá habitam não é deixando elas jogadas a própria sorte, onde não há meios que promovam a ressocialização, mas sim promover uma mudança em toda a estrutura carcerária. Isso só ocorrerá sendo o nosso sistema prisional um “estado de coisas inconstitucional”.

5. OS ENGRESSOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A legislação brasileira regulamenta o cumprimento da pena privativa de liberdade, no que pese há uma forma Constitucional legal no art. 5º, incisos XLVI e XLVIII, Princípio da Individualização da Pena, nesse caso é evidente que o Estado tem sua parcela de culpa em adotar medidas voltada a políticas públicas dos indivíduos em cárcere. Pretendendo o presente estudo explorar as devidas relações dos egressos no sistema penal brasileiro, os quais através de uma pena foram privados da liberdade e estão cumprindo legalmente por seus atos perante a sociedade.

Segundo o jurista Capez (2007, p.17), a pena, é a sanção penal de caráter aflitivo, imposto pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de uma infração penal, consistente na restrição ou privação de um bem jurídico, cujas finalidades são aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida a coletividade.

Nitidamente a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, veda no seu art. 5º, inciso XLVII, a aplicação de penas desumanas como: “de morte, salvo em caso de guerra”, nos termos do art. 84, de caráter perpetuo; de trabalhos forçados; de banimento e penas cruéis. Conforme explica Greco (2017, p. 39), “a proibição de tais penas atende a um dos fundamentos de nosso Estado Democrático de Direito, previsto no inciso III do art.1º da Constituição Brasileira, que é a dignidade da pessoa humana”.

Embora a lei referindo-se apenas para os presos já com processos transitados em julgado não podemos esquecer daqueles que estão sob medidas de segurança os ditos provisórios e temporários, os quais sem fundamentação legal aguardam em cárcere por julgamentos que não obedecem ao devido processo legal previsto no art. 5º, inciso LIV, da CF88.

Apesar da previsão legal, estamos diante de vários cenários de extrapolação da pena, sendo que o tempo em que cada apenado fica recluso da sua liberdade sob uma pena privativa, não é proporcional ao tempo de duração da mesma, ferindo outro princípio da Execução Penal chamado personalização da pena que determina “a pena não pode ultrapassar a pessoa do condenado”.

No qual conforme Silva relata:

[...] a pena privativa de liberdade suprime muito mais que a autonomia de locomoção do indivíduo; ela subtrai sua dignidade enquanto ser humano, suas relações sociais, seus direitos básicos elementares e, em muitas situações, ultrapassa a pessoa do condenado tendo reflexos na vida de seus familiares. São estas características extras e perversas da pena que lhe tornam infundável. É o julgamento social, baseado no preconceito e na rejeição, que faz com que as pessoas que são submetidas ao Sistema Penitenciário jamais sejam vistas como humanos novamente, que jamais tenham oportunidades de refazerem sua cidadania. (SILVA, 2019, p. 76).

O aprisionamento dos egressos denominado por Goffman (1980) é uma “contaminação simbólica”, ou seja, uma mistura de costumes e práticas adversas do normal que o recluso impõe como forma de sobrevivência dentro de um ambiente hostil e sem condição humana. Goffman (1980), também intitula a prisão como “instituições totais” sendo que o controle exercido pela mesma anula a identidade pessoal do detento.

Tal realidade repercute mais drasticamente quando é na condição de egressas, pois, pouco se sabe de mulheres que estão presas sob a tutela do Estado, quem se interessará em reunir informações de mulheres egressas do Sistema Prisional? Como e onde estão sobrevivendo sob pena privativa de liberdade? Quais as políticas públicas específicas para este segmento populacional? A busca por tais respostas tornou-se um dos objetivos desta pesquisa.

A insegurança de encarar o mundo após longo período de aprisionamento é somada à incerteza de não ser bem recebido pelos familiares, isto quando eles existem. “Há muitos casos de homens e mulheres que saem da prisão e não têm para onde ir. Não há amigos, parentes ou conhecidos para acolhê-los” (SILVA, 2019, p. 91).

As mulheres estão sujeitas a violações de direitos ainda maiores que os homens dentro das casas de custódias. Dito isso, o regresso de ex-detentos e ex-detentas ao mercado de trabalho é um grande desafio para o Poder Público, há de se elogiar o trabalho do CNJ, nessa demanda ao criar o portal de oportunidades para ex-detentos, são várias empresas de capital privado e órgãos públicos que ofertam vagas com intuito de reintegrar socialmente aqueles que já cumpriram suas penas e estão livres para um chamado recomeço.

Todavia, o sistema prisional brasileiro tem como principal função a ressocialização dos diversos indivíduos sob pena de liberdade privada e

consequentemente o dever de punir o crime em diversas praticas delituosas. É de responsabilidade do Estado intervir em tais práticas com o objetivo de isolar o infrator da sociedade através da prisão do mesmo, deixando de ser um risco para o convívio social.

A luz deste questionamento, Foucault se posiciona:

[...] 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.

O sistema carcerário brasileiro deve urgentemente cumprir o “Princípio da Legalidade” é caótico como precariedade e as condições humanas que os detentos vivem sob custódia. Hoje os nossos presídios se tornaram aglomeração de pessoas, as superlotações e a falta de assistência social geram revolta na população prisional que são submetidos a viverem indignamente, dessa forma a violência impera e os mais fortes subordinam os mais fracos.

Segundo, Assis ensina:

O sistema penal e, consequentemente o sistema prisional, não obstante sejam apresentados como sendo de natureza igualitária, visando atingir indistintamente as pessoas em função de suas condutas, têm na verdade um caráter eminentemente seletivo, estando estatística e estruturalmente direcionado às camadas menos favorecidas da sociedade.

Em aspecto dessa situação do sistema carcerário Mirabete, declara que “Um ambiente equilibrado pode gerar maior confiança entre administradores e detentos, tornando mais produtivo o trabalho”.

Diante do exposto, é necessário que o Estado faça cumprir as normas estabelecidas, ressaltando que a Lei de Execução Penal em seu art. 10 prevê:

Art. 10. 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.

Conforme a lei descreve acima é dever do Estado fazer cumprir a Lei de Execução Penal, tendo em vista que a função desse dispositivo é a reeducação e

ressocialização do preso para reintegrá-lo na sociedade, desse modo extinguindo-se o crime em escala geral.

Nosso Direito Penal positivo, atualmente, constitui-se numa colcha de retalhos, sem coerência sistemática, caracterizado pela desnecessidade de muitos tipos penais e pela desproporcionalidade de muitas das penas impostas (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016).

6. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL EM ÊNFASE COM AS POLÍTICAS PÚBLICAS

É muito importante a participação do Estado em promover medidas de solução para o devido exposto, mas o nosso sistema prisional está cheio de preconceitos, o judiciário por exemplo tem a sua parcela de culpa para as superlotações e personalização da pena dentro dos presídios porque existem várias divergências, um parâmetro dessa afirmativa é o julgado da Sexta Turma do STJ, no AgRg no HC n.808.042MG. A sessão decidiu que “Para fins de remição da pena por trabalho externo, a jurisprudência desta Corte não admite a soma de horas trabalhadas em dias com jornada inferior a 6 hora, nos termos dos arts. 33 e 126, §1º, da Lei de Execução Penal.

Tal decisão trouxe uma situação difícil para o apenado, imagina um cenário em que o indivíduo sob regime penal ao trabalhar menos de 6 horas em um determinado dia, aquelas horas de trabalho são desconsideradas para a remição de pena. Seria como se não tivesse trabalhado. De certo que, referida interpretação faz referência ao art. 33 da LEP. “A jornada normal de trabalho não será inferior a 6 (seis), nem superior a 8 (oito) horas, com descanso nos domingos e feriados”.

Porém, existem outros entendimentos como o do TJMG, por exemplo, que recentemente decidiu que cabe a contagem “desde que a carga horária reduzida decorra de imposição do empregador”. Outra atitude de se admirar foi a do Promotor de Justiça do Ministério Público do Acre, na ocasião ajuizou uma ação junto a Vara de Execuções Penais, cobrando que o banho de sol dos detentos no maior Complexo Penitenciário de Rio Branco fosse cumprido.

Além de recorrer à Justiça para reaver os bens dos presos confiscados durante as inspeções, objetos como; travesseiros, ventiladores e lençóis recolhidos pela Polícia Penal. O Instituto de Administração Penitenciária (Iapen), relata que os materiais apreendidos não estão nas conformidades da lei, logo segundo as normas

das instituições prisionais os mesmos devem ser incinerados, o que acabou gerando revolta pelos detentos e suas famílias.

O que levanta a seguinte tese, se não está nas conformidades da lei e normais institucionais. Como houve o ingresso desses objetos dentro dos presídios? Quem permitiu a entrada “ilegal” dos mesmos? É irônico de fato apontar que o mesmo que permitiu tal feito, alega que está fora das conformidades legais. Contudo, é o que se espera do MP, em se tratando de execução penal em busca do respeito aos direitos dos apenados. É o que o Estado, o nosso ordenamento jurídico e a sociedade de modo geral deveriam fazer, mas, em termos gerais é complicado exigir tamanho envolvimento quando se trata de uma violação ao bem jurídico lesados por parte daqueles que estão sob custódia da justiça, falar para uma mãe que teve a vida de seu filho tirada por um assalto, ou um agente de polícia em seu exercício legal de direito em tiros contra uma facção criminosa teve sua vida ceifada.

É para isso que serve as chamadas políticas públicas de ressocialização de ex-presidiários, para pôr um fim não só na criminalidade fora, mais também dentro das casas privativas de liberdade, é com esse intuito que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) criou o Projeto “Começar de Novo”.

O CNJ, por meio da Resolução de nº 96, de 27 de outubro de 2009, instituiu o Projeto “Começar de Novo”, que tem como objetivo a reinserção social dos ex-presidiários através de ações educativas, de capacitação e reinserção no mercado de trabalho.

Art. 2º, §1º - O Projeto será implementado com a participação da Rede de Reinserção Social, constituída por todos os órgãos do Poder Judiciários e pelas entidades públicas e privadas, inclusive Patronatos, Conselhos da Comunidade, Universidades e Instituições de Ensino Fundamental, Médio e Técnico-Profissionalizantes; (RESOLUÇÃO DE Nº 96, 2009).

Ao tornar legítimas as ações propostas, o Projeto também determina, em seu Capítulo II, a criação do Portal de Oportunidades.

Art. 4º - Fica criado o Portal de Oportunidades do Projeto Começar de Novo, disponibilizado no sítio do Conselho Nacional de Justiça, na rede mundial de computadores (internet), com as seguintes funcionalidades, entre outras:
I. Cadastramento das entidades integrantes da Rede de Reinserção Social prevista no artigo 2º, §1º;
II. Cadastramento de propostas de cursos, trabalho, bolsas e estágios ofertados pela Rede de Reinserção Social e acessível ao público em geral;

- III. Contato eletrônico com as entidades públicas e privadas proponentes;
- IV. Relatório gerencial das propostas cadastradas e aceitas, em cada Estado e Comarca. (RESOLUÇÃO DE Nº 96, 2009).

Cabe observar que a relevância do Projeto tentar enfrentar a várias questões desafiadoras, mas, embora tenha se atentado para a necessidade de criar políticas públicas com o objetivo de ressocializar os ex-detentos, o CNJ também cuidou das questões específicas da mulher. Assim como para os ex-detentos, os mesmos programas estão disponíveis para as ex-detentas, o Projeto Começar de Novo, por exemplo. Embora sua execução tenha providos ações de recuperação dos recém-saídos das prisões não se sabe o quanto em estatísticas o mesmo tem transformado vidas, são poucas as informações disponíveis, não sendo possível aferir sua efetividade.

Existem recursos que não são explorados como por exemplo os R\$605,60 milhões que o governo disponibilizou a FUNPEN ano passado de acordo com o Portal da Transparência. Ademais, o custo para construir uma prisão de segurança máxima é de no mínimo R\$40 milhões, um preso custa, em média, aos cofres públicos na região sudeste R\$50 mil por ano. Cerca de R\$4.166,00 por mês.

Entretanto, da análise dos dados abordados no presente trabalho, percebe-se que há uma disparidade se todo esse valor fosse investido por preso, não nos encontraríamos nesse situação atual, já que o básico não é garantido aos apenados, como uma boa alimentação, água, higiene, entre outras necessidades básicas do indivíduo.

E diante dessa análise, destarto que, a maioria dos brasileiros vive com bem menos do valor referido mensalmente e tem qualidade de vida aquém do que é vivenciado no sistema carcerário brasileiro.

7. PROTEÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS APENADOS

A luta pelos direitos fundamentais, entre outras coisas, proteção à dignidade humana em seu mais amplo sentido, sempre percorreu uma trajetória árdua até que esses direitos fossem reconhecidos, sem os quais a vida se torna algo impossível de ser vivida de forma plena e digna. O objetivo dessa declaração, tem como finalidade “declarar solenemente os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do 26 homem,

como uma lembrança permanente ao corpo social dos seus direitos e, também, dos seus deveres”. (GRECO, 2017, p. 27).

Considerando que os direitos humanos estão estritamente relacionados à ética e à moral de toda uma sociedade, ou seja, seus costumes, regras e tabus, “pode-se afirmar que os direitos que melhor reflitam esses valores serão aqueles com maiores chances de êxito na implementação, ainda que não seja divisada a existência de um ato formal contemplando-os” (GARCIA, 2015, p. 47).

Certamente, é importante realçar que os direitos fundamentais apesar de visarem uma vida digna, vão além dos direitos básicos individuais, pois são baseados nos próprios direitos humanos, garantindo a liberdade, a igualdade, a educação, a segurança, entre outros, pois advém da própria natureza humana, daí seu caráter inviolável, intemporal e universal.

Para se fazer valer essas prerrogativas, tanto com relação aos homens e mulheres, quanto com relação aos outros grupos, é preciso mais, é preciso de mais campanhas do Estado envolvendo os cidadãos, promovendo a divulgação dos direitos concernentes a cada grupo, impulsionando a cidadania para que os direitos efetivamente se cumpram.

Conforme demonstrado e mencionado anteriormente, hierarquicamente a Constituição Federal como lei maior do nosso ordenamento jurídico, precede que as normas inseridas na Constituição Federal não são aplicadas, há uma omissão para dotar a Carta Magna em efetivamente e aplicabilidade da lei.

Neste caso, quando não há aplicabilidade das normas constitucionais ou infraconstitucionais, como por exemplo, as normas do Código Penal, surge a ineficácia jurídica. Ao passo que determinada norma ineficaz, pode-se alegar judicialmente o descumprimento de referida norma. A Constituição Federal Brasileira de 1988 tem como princípio fundamental o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. E a partir dele que os demais princípios, e as normas penais funcionam. Luiz Flávio Gomes, em seu livro Direito Penal, fala a respeito dos princípios constitucionais penais:

Acham-se ancorados no princípio-síntese do Estado Constitucional e Democrático de Direito, que é o da dignidade humana. A força imperativa do princípio da dignidade humana (CF, art. 1.º, III) é incontestável. Nenhuma ordem jurídica pode contrariá-lo. A dignidade humana, sem sombra de dúvida, é a base ou o alicerce de todos os demais princípios constitucionais penais. Qualquer violação a outro princípio afeta igualmente o da dignidade da pessoa humana. O homem (o ser humano)

não é coisa, não é só cidadão, é antes de tudo, pessoa (dotada de direitos, sobretudo perante o poder punitivo do Estado). (GOMES, 2006, p. 112).

A realidade é que os direitos fundamentais inseridos na Constituição Federal não são garantidos aos apenados, sendo assim, não há aplicabilidade das normas penais. Como posicionado anteriormente foi abordado que a dignidade da pessoa humana é o princípio fundamental da Constituição Federal. Contudo, do que adianta ter um princípio inserido na lei suprema se este não tem aplicabilidade? O que se nota é que os detentos ficam a mercê do Estado que não se preocupa em garantir o mínimo, o digno para que eles se mantenham como ser humano.

Assim, diante desse cenário, muitas vezes os presos se manifestam queimando colchões nas penitenciárias, o que é visto de forma errônea pela sociedade. Os detentos utilizam desse meio para chamar a atenção midiática e das autoridades responsáveis pelo presídio, mas antes disso reclamam diariamente das condições que são obrigados a viver.

Destaco que, o Estado não apenas atua com papel negativo, proibitivo, mas também define os bens jurídicos básicos a serem defendidos e tutelados, amparados essencialmente pelos direitos fundamentais, por que o Estado não garante esses direitos inseridos na Constituição Federal? Os presos são totalmente esquecidos pela sociedade que propaga que lugar de bandido é na cadeia. As condições que se encontram pouco importa, afinal, quem mandou cometer o crime não é mesmo? Desta maneira, se a Constituição Federal é amparada por princípios fundamentais e esses princípios são norteadores do Direito Penal, esses princípios devem ter aplicabilidade nas normas penais. É com base nestes fundamentos penais constitucionais que Nilo Batista descreve:

A procura de princípios básicos do Direito Penal exprime o esforço para, a um só tempo, caracterizá-lo e delimitá-lo. Existem, efetivamente, alguns princípios básicos que, por sua ampla recepção na maioria dos ordenamentos jurídico-penais positivos da família romano-germânica, pela significação política de seu aparecimento histórico ou de sua função social, e pela reconhecida importância de sua situação jurídica (condicionadora de derivações e efeitos relevantes), constituem um patamar indeclinável, com ilimitada valência na compreensão de todas as normas positivas. Tais princípios básicos, embora reconhecidos ou assimilados pelo direito penal, seja através de norma expressa, seja pelo conteúdo de muitas normas a eles adequadas, não deixam de ter um sentido programático, e aspiram ser plataforma mínima sobre a qual possa elaborar-se o direito penal de um Estado de

direito democrático (BATISTA, 1996, p. 61).

Conforme citado, ao não garantir a aplicabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana, há displicência do Poder Público em garantir a igualdade de direitos entre todos os seres humanos, acarreta negativamente na independência e autonomia do ser humano, que não pode ser utilizado como instrumento ou objeto, além de não observar a proteção dos direitos invioláveis do homem, da mulher e das evoluções de gêneros para o desenvolvimento de alguém como pessoa ou a imposição de condições subumanas de vida, o que, de antemão, é inadmissível em um Estado que se pretende ser denominado Democrático de Direito.

Vale salientar que, pelo simples fato do ser humano, não ter aquisição de direitos, garantias e justiça quando sempre lhe convém por garantia é uma amostra de como não defendemos os princípios norteadores do Direito. A grande questão gira em torno da problemática: “os direitos é de compartilhamento de todos? É o dever do Poder Público oferecê-los?” A resposta é sim. Os direitos são obrigatório a todos os homens, mulheres e evolução de gênero, sem nenhuma distinção. Portanto, para todos os efeitos, os direitos humanos é o que garante a sobrevivência na sociedade, da liberdade de comunicar-se, da liberdade individual e coletiva. Assim, a Constituição Federal de 1988 estabelece em seu artigo 1º, *caput*, “o Estado Democrático de Direito”.

Ademais, a Constituição Federal, ainda em seu artigo 1º, conceitua a todo cidadão brasileiro e aos naturalizados os fundamentos que integram seu modelo de Nação. Com isso, o legislador constitucional que adverte que todos vivem não somente em um Estado Democrático, mas, também, em um Estado de Direito. informa:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – a soberania;

II – a cidadania;

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V – o pluralismo político

Parágrafo único – Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos dessa Constituição. (BRASIL, 1988).

Assim, o Estado Democrático de Direito destina-se a assegurar os valores fundamentais igualmente amparados pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Sabe-se, que a dignidade da pessoa humana e as garantias constitucionais que dão origem ao Estado são os pilares que asseguram e validam pelo qual o legislador tanto discursa.

Desta forma, o Estado não está somente em determinando valores, pelo contrário, o Estado está trazendo a responsabilidade de garantir a todos os seus cidadãos uma vida digna e com liberdade constitucional.

Nos termos do artigo, 5º, §1º, da Constituição Federal de 1988, “presume-se que sejam de aplicadas de imediata a normas dos direitos e garantias fundamentais”, e não só estes presumidos no dispositivo mencionado, mas de todos os direitos fundamentais presentes em toda a extensão do nosso ordenamento jurídico.

No entanto, o mesmo dispositivo levanta controversias, no que se refere à aplicabilidade dos direitos fundamentais, tendo como alguns posicionamentos a possibilidade para aplicabilidade imediata, como discursa o ministro do Supremo Tribunal Federal, Mendes, Branco (2014, p.164): “O significado essencial dessa cláusula é ressaltar que as normas que definem direitos fundamentais são normas de caráter preceptivo, e não meramente programático”.

Nessa linha pragmática, Mendes & Branco (2014, p.149) também afirmam que:

A sedimentação dos direitos fundamentais como normas obrigatórias é resultado de maturação histórica, o que também permite compreender que os direitos fundamentais não sejam sempre os mesmos em todas as épocas, não correspondendo, além disso, invariavelmente, na sua formulação, a imperativos de coerência lógica.

É fato que os direitos fundamentais são alterados e interpretados de forma oblíqua conforme o desenvolvimento da sociedade, e ao longo do tempo foram passando por diversos estágios de evolução até estarem positivados na Constituição. Embora seja um sinônimo cultural da sociedade moderna aderir novas tendências. Entretanto, ressalto que para evolução de fato aconteça precisamos nos dedicar em tampar as brechas que ficaram do passado.

8. CONCLUSÃO

O estudo ora apresentado tem como objetivo salientar a situação daqueles que estão inseridos num contexto de ausência de políticas públicas específicas para homens, mulheres e egressos em geral. Sendo possível verificar que dificuldades e condições precárias do nosso sistema prisional afeta meio que direta e indiretamente o cotidiano dessa parcela da população, ainda mais intrinsecamente relacionadas aos contextos específicos da discriminação social, similares nas unidades penitenciárias masculinas, porém, mais graves quando nos deparamos com descaso e abandono do Estado tomar medidas cabíveis de reorganizar o sistema como um todo.

A condição das mulheres em detenção é ainda pior, demonstradas através das informações obtidas, não apenas para a produção de conhecimento acerca da situação de mulheres presas e egressas do sistema prisional, mas, também, para formulação de políticas públicas.

O conhecimento produzido reunir fundamentos para conclusão de que embora iniciativas sejam criadas, e, por mais que estas visem à reinserção social e à reintegração de homens, mulheres e toda evolução de gêneros, deve-se sair da parte da teoria e passar para a efetivação, sendo necessário que esta concretização esteja baseada nos princípios básicos que são os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, humanizando as condições carcerárias através da educação, da assistência social, do acesso à justiça, entre outros, mantendo, também, o vínculo entre esses detentos e seus familiares, pois estes motivam a superação da vida no cárcere e lhes proporcionam forças para viver.

A superação das violações de direitos pressupõe a adoção de medidas complexas por uma pluralidade de órgãos, envolvendo mudanças estruturais, que dependem da alocação de recursos públicos, correção das políticas públicas existentes ou formulação de novas políticas, dentre outras medidas.

Não obstante, hoje o cenário é desastroso, embora muitas medidas terem sido adotadas, após a suprema corte ligar o alerta máximo para o problema exposto e análise deste conteúdo, tem muitas coisas a melhorar, não podemos achar preciosismo o fato de que bandido precisa ficar preso e encarcerado sem assistência alguma. Com o passar do tempo os posicionamentos podem acarretar mudanças, visando uma melhoria na sociedade a passo que esta evolui.

É imprescindível conhecer a realidade para poder mudá-la. O intenso clamor popular em prol de maior endurecimento penal ao ecoar de forma intensa e cada vez mais comum, acaba interferindo e, de fato, inserindo entendimentos jurisprudenciais menos garantistas, candidatos com um discurso pautado amplamente na segurança pública, projetos de lei mais ferrenhos, ondas de linchamento público. O avanço do expansionismo penal ganha cada vez mais força e, cada vez mais, distanciamos-nos do Estado Democrático de Direito, orientador e garantidor social.

No Brasil pós-moderno e nos demais países marginais, que sofreram com a globalização do medo, o clamor por um endurecimento penal acaba por legitimar que todo e qualquer ato seja válido em nome da ordem. Ao não identificar os reais e inúmeros problemas por trás da criminalidade. Cabe aqui ressaltar que não há, tão cedo e tão simples, como encontrar as inúmeras causas e soluções ao problema da criminalidade até porque, o assunto jamais será exaurido, dada sua intensa complexidade mas, sim, induzir ao pensamento crítico quanto às tão frequentes objeções relacionadas ao exercício do direito penal, quanto à criminalidade, quanto aos direitos humanos. O pensamento crítico, em toda e qualquer circunstância, é o único capaz de revolucionar, ou pelo menos trabalhar recursos, aos malgrados e misérias sociais.

Denota-se que as mazelas do sistema penitenciário não ocorrem por falta de recursos. o Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), criado pela Lei Complementar nº 79/1994, possui recursos reservados para a melhora do sistema penitenciário, mas que são contingenciados, de forma sistemática, pelo Poder Executivo. O Fundo é abastecido com recursos de multas, bens confiscados, sentenças penais e arrecadação de loterias e tem como objetivo justamente financiar melhorias do Sistema Penitenciário Brasileiro.

Destaco que esse trabalho veio a demonstrar que existem recursos para melhorar o sistema penitenciário, além de existirem leis que garantem os direitos do apenado. Entretanto, o Poder Público não tem uma participação ativa para garantir o mínimo aos detentos. Assim, corrompe as normas, além de transviar e relativizar toda e qualquer lei.

Desta forma, pune-se quem infringe a lei, infringindo a própria. Cabe ao Estado que cumpra o que se propõe: a vigência plena das normas constitucionais, por si só, maior obediência às normas penais, já que, amparando e oferecendo o mínimo de

dignidade social, seguindo os preceitos básicos do Estado Democrático de Direito, dando condições a uma vida mais humana, diminuiria gradativamente o índice de criminalidade.

Afinal as normas são para punir exageradamente ou violentamente para que a violência acabe, agredir para minimizar as agressões, matar para que não haja mais mortes. É preciso se ater à norma para se exergar o punitivismo. Seria o Direito Penal a última esperança em reduzir a criminalidade ou seria ele o início da decadência do Estado Democrático de Direito?

9. REFERÊNCIAS

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 14. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor. **Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

FERNANDES, Newton. **O COMPORTAMENTO PRÉ-ESTABELECIDO NAS RELAÇÕES INTERPESSOAIS ORGANIZACIONAIS**. Revista Científica Hermes, n. 14, p. 139-155, 2015.

GARCIA, Emerson. **Proteção internacional dos direitos humanos: breves reflexões sobre os sistemas convencional e não convencional**. São Paulo: Atlas, 2015.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. Rio de Janeiro: Zahar, 1980.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral, volume I**. 19. ed. Niterói: Impetus, 2017.

LENZA, Pedro (coord.). **Direito Constitucional Esquemático**. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SILVA, Amanda Daniele. **O trabalho do assistente social na busca pela efetivação de direitos humanos às egressas do sistema prisional**. 2019. Tese de doutorado (Serviço Social). Franca, UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA “JÚLIO DE MESQUITA FILHO”.

STRECK, Lênio. **O Neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e possibilidades. In: As Novas Faces do Ativismo Judicial**. Salvador: Juspodivm, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: Nascimento da prisão**; tradução de Raquel Ramallete. 39. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução penal**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 1996.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**; tradução: Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: senado, 1988.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

COYLE, Andrew. **Administração Penitenciária: Uma abordagem de Direitos Humanos: Manual para Servidores Penitenciários**. Londres: International Centre for Prison Studies, 2002.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 23. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008

Estado de Coisas Inconstitucional. 1.ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ASSIS, Rafael Damasceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**, 2007. Disponível em: < <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482/Asprisoeseodireitopenitenciario-no-Brasil>>. Acesso em: 18 nov. 2023.

Arguição de Descumprimento Fundamental. Disponível em: <https://www.jota.inf/wpcontent/uploads/2015/05/ADPF-347.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2024.

FERREIRA, Marcus Vinicius Vita. O Estado de Coisas Inconstitucional na Jurisprudência do STF: **A contribuição do ministro Marco Aurélio Mello**. 2021. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/349125/o-estado-decoisas-inconstitucional-na-jurisprudencia-do-stf>. Acesso em: 12 abr. 2024.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal do Inimigo (ou inimigos do direito penal)**. Disponível em: <http://www.juspodivm.com.br/i/a/%7B5CAC2295-54A6-4F6D-9BCA-0A818EF72C6D%7D_8.pdf> Acesso em: 12 abr. 2024.

Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento Fundamental 347. Distrito Federal. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 19 abr. 2024.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – **RE 466.343, voto do rel. min. Cezar Peluso, j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009, Tema 60.** Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>. Acesso em: 19 abr. 2024.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática.** **Debate UFRJ**, v.2, 5, 2009. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20090130-01.pdf> Acesso em: 19 abr. 2024.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. 292 p. Lei nº 9.882 de 3 de dezembro de 1999. **Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Diário Oficial [da União], Brasília, 1999. disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l92.htm > Acesso em: 22 abr. 2024.**

Congresso Nacional. **Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquerito do Sistema Carcerário. CPI sistema carcerário** – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmaras, 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701> > Acesso em: 25 abr. 2024.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do Ativismo Judicial do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. O estado de coisa Inconstitucional. JOTA, v.1, n.2, 2015. Disponível em: <<https://jota.info/artigos/jotamundo-estado-de-coisas-inconstitucional-04052015>> Acesso em: 25 abr. 2024.

STRECK, Lenio Luiz - **O que é preciso para (não) se conseguir um Habeas Corpus no Brasil. Consultor Jurídico**, v.13, n.2, 2015a. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-set-24/senso-incomum-preciso-nao-obter-hc-brasil> > Acesso em: 25 abr. 2024.

TEIXEIRA, Maria Cristina; ANDRADE, Bruno Araujo de. **O estado de coisa inconstitucional – Uma análise da ADPF 347**. Revista Metodista, v.13, n.13, 2016. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistasmetodista/index.php/RFD/article/view/6767> > Acesso em: 05 mai. 2024.

Página de assinaturas



Isac Ferreira
947.822.102-72
Signatário



Maicon Taichert
986.590.490-04
Signatário



Matheus Catão
111.624.874-37
Signatário

HISTÓRICO

- 29 jul 2024** 10:02:37  **Ende Machado Silva** criou este documento. (Email: direito@fadesa.edu.br)
- 29 jul 2024** 21:36:42  **Isac Rodrigues Ferreira** (Email: isacrr.ferreira@icloud.com, CPF: 947.822.102-72) visualizou este documento por meio do IP 177.24.240.73 localizado em São Luís - Maranhão - Brazil
- 29 jul 2024** 21:36:52  **Isac Rodrigues Ferreira** (Email: isacrr.ferreira@icloud.com, CPF: 947.822.102-72) assinou este documento por meio do IP 177.24.240.73 localizado em São Luís - Maranhão - Brazil
- 08 ago 2024** 19:10:29  **Matheus Jeruel Fernandes Catão** (Email: matheus_jeruel@hotmail.com, CPF: 111.624.874-37) visualizou este documento por meio do IP 191.246.232.46 localizado em Belém - Pará - Brazil
- 08 ago 2024** 19:10:36  **Matheus Jeruel Fernandes Catão** (Email: matheus_jeruel@hotmail.com, CPF: 111.624.874-37) assinou este documento por meio do IP 191.246.232.46 localizado em Belém - Pará - Brazil
- 02 ago 2024** 09:22:47  **Maicon Rodrigo Taichert** (Email: maiconrodrigotaichert@gmail.com, CPF: 986.590.490-04) visualizou este documento por meio do IP 201.39.251.178 localizado em Rio de Janeiro - Rio de Janeiro - Brazil
- 02 ago 2024** 09:22:48  **Maicon Rodrigo Taichert** (Email: maiconrodrigotaichert@gmail.com, CPF: 986.590.490-04) assinou este documento por meio do IP 201.39.251.178 localizado em Rio de Janeiro - Rio de Janeiro - Brazil

