

## O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: efeitos e (in)eficácia de sua declaração

Luiza Fialho Pinotti\*  
Fernanda Sgarioni Ferrarini\*\*

**Resumo:** O presente trabalho tem por objetivo identificar e analisar os efeitos buscados e alcançados a partir da declaração do “estado de coisas inconstitucional” pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da medida cautelar da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347/DF. Será utilizado o método analítico. Retratar-se-á, em um primeiro momento, a evolução histórica do instituto objeto do trabalho, destacando sua declaração na Colômbia em 1997, seu conceito e suas especificidades. Após, far-se-á um estudo geral acerca das condições dos estabelecimentos prisionais brasileiros e das violações aos direitos individuais causadas pelas condições precárias com as quais operam no Brasil. Por fim, partir-se-á para a análise crítica das consequências efetivas da declaração do estado de coisas inconstitucional na esfera jurídica penal e processual penal brasileira. A partir de uma revisão bibliográfica de livros e artigos envolvendo o tema, buscou-se alcançar conclusões acerca da efetividade das medidas impostas pelo Supremo Tribunal Federal nas esferas do Poder Público e dos três Poderes.

**Palavras-chave:** Estado de Coisas Inconstitucional. Sistema carcerário. Direitos Humanos. Direitos Fundamentais.

**Abstract:** The present work aims to identify and analyze the effects sought and achieved from the declaration of the “unconstitutional state of affairs” by the Federal Supreme Court in the judgment of the precautionary measure of the Action for Noncompliance with Fundamental Precept (ADPF) nº 347/DF. The analytical method will be used. At first, the historical evolution of the institute object of the work will be portrayed, highlighting its declaration in Colombia in 1997, its concept and

\* Advogada, graduada pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Pós-Graduada em Direito Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP). Pós-Graduada em Direito do Estado pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Contato: lpinotti@outlook.com.

\*\* Graduada do curso de direito da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Estagiária na 3ª Vara Federal da Justiça Federal – Subseção Judiciária de Caxias do Sul/RS. Contato: fernandasgferrarini@gmail.com.

its specificities. Afterwards, a general study will be made about the conditions of Brazilian prisons and the violations of individual rights caused by the precarious conditions with which they operate in Brazil. Finally, we will start with a critical analysis of the effective consequences of the declaration of the unconstitutional state of affairs in the Brazilian criminal legal and criminal procedure sphere. Based on a bibliographic review of books and articles involving the theme, we sought to reach conclusions about the effectiveness of the measures imposed by the Supreme Federal Court in the spheres of the Public Power and the three Powers.

**Keywords:** Unconstitutional State of Things. Prison system. Human Rights. Fundamental Rights.

**Sumário:** 1. Introdução. 2. O Estado de Coisas Inconstitucional. 3. Evolução Histórica. 4. A Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF. 5. O Cenário de Violação Massiva de Direitos Fundamentais no Sistema Carcerário Brasileiro. 6. Efeitos e Determinações trazidos pela ADPF 347/DF – a importância da decisão para implementação das audiências de custódia. 7. As Utopias de Aplicação Integral do Instituto no Sistema Carcerário Brasileiro. 8. Considerações finais. Referências.

## 1 Introdução

A precariedade do sistema prisional brasileiro decorre de uma série de características determinantes que há muito tempo são recorrentes: a falta de um planejamento infraestrutural e financeiro carcerário eficiente a longo prazo, o constante desvio de verbas públicas destinadas à área e a conseqüente falta de transparência acerca da situação prisional no país, a gestão indigente das casas prisionais, a falta de interesse público de investimento em soluções para o problema, entre outras condições que perpetuam a estado de carência desse sistema.

Como reflexo desses fatores, alcançou-se o colapso do sistema penitenciário nacional, de forma que o Brasil se tornou o terceiro país líder do ranking mundial em número de apenados, superado apenas pela China (segundo lugar) e pelos Estados Unidos (primeiro lugar).<sup>1</sup> A superpopulação das casas prisionais é a consequência mais nítida do fracasso da estruturação carcerária, uma vez que demonstra o total descontrole do Estado sobre seus presos.

Fruto direto da superlotação dos presídios e das supramencionadas características do sistema carcerário, a violação dos direitos individuais é corriqueira. Celas que deveriam abrigar uma ou duas pessoas, no máximo, abrigam várias vezes sua capacidade, objetivando suprir a demanda por vagas nas casas prisionais. Não há que se falar em qualidade estrutural ou de saneamento básico para a recepção das pessoas que lá se encontram, muitas vezes vivendo em condições despojadas de qualquer dignidade por anos.

---

<sup>1</sup> Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZWl2MmJmMzYtODA2MC00YmZiLWI4M2ItNDU2ZmlyZjFjZGQ0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

Assim, evidenciam-se os indesejados resultados do encarceramento na dignidade do ser humano, quando não deveria haver relação entre si. O objetivo do cumprimento da pena não engloba violações dos direitos constitucionais dos apenados e não deve superar a penalidade aplicada e permitida por lei, entretanto, essas ocorrências são quase inerentes à situação carcerária brasileira contemporânea.

Superada a questão infraestrutural, verifica-se também problemas para alcançar as funções basilares do cárcere, primordialmente ligadas, além da punição estatal, à reeducação social do indivíduo de forma benéfica, tendo por objetivo a ressocialização e a descontinuidade da prática de atos ilícitos, evitando, assim, o retorno ao chamado “mundo do crime”.

A rotina das penitenciárias brasileiras não traz à tona as expectativas englobadas no seu projeto, o qual envolve o aprendizado de novas habilidades que lhes sejam úteis no mundo exterior ao cárcere através da laborterapia. Dados fornecidos pelo Depen mostram que, até o mês de dezembro de 2019, menos de 20% da população carcerária encontrava-se trabalhando, sendo que apenas 15% desse índice se trata de empregos exteriores ao cárcere.<sup>2</sup>

Essa distorção funcional traz consigo as reais consequências da vida em um presídio, tratadas pela inserção do indivíduo em organizações criminosas que operam no interior desses locais, tendo em vista que a superlotação impede que haja uma adequada separação dos presos como determina a Lei de Execução Penal. A amálgama entre prisioneiros, muitas vezes, é a ruína da esperança do cumprimento das funções do sistema prisional.

É evidente que não há interesse público na readequação dessas construções e melhoria nas questões envolvendo a salubridade dos locais. O empenho político encontra motivação em áreas que trazem facilidades e benefícios para a população em geral. Não há relevância em sanar problemas da população carcerária, afinal, o apelo popular é pela apresentação de soluções nas questões envolvendo problemas da educação e da saúde pública. Não só os direitos dos prisioneiros são violados, mas são violados sob os olhares de todos, sem que haja reais preocupações coletivas acerca do problema, nem a implementação de medidas efetivamente plausíveis a sua resolução em grande escala.

A declaração do estado de coisas inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em 2015 colocou em pauta a infeliz temática da situação prisional brasileira, evidenciando o que já se era sabido: o sistema carcerário é caótico, fracassado e necessita intervenção estatal imediata.

O presente trabalho visa tratar acerca do instituto extraído do ordenamento jurídico colombiano instituído em 1997, explicando seu surgimento e suas fina-

---

<sup>2</sup> Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZWl2MmJmMzYtODA2MC00YmZiLWlWl2M2ItNDU2ZmlyZjFjZGQ0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

lidades quanto à correção dos problemas carcerários no Brasil. Além disso, objetiva estabelecer uma conexão entre as condições execráveis das casas prisionais do país e as violações aos direitos humanos delas decorrentes. Busca-se delimitar quais as mudanças propostas pelo Supremo Tribunal Federal ao declarar o estado de coisas inconstitucional e quais as alterações efetivamente observadas após a declaração, constatando os efeitos ocasionados e quais aqueles que se buscava alcançar em um momento primário. Por fim, uma análise acerca da possibilidade de aplicação integral das metas estabelecidas pelo instituto e quais resultados poderiam ser atingidos a partir dela.

## 2 O Estado de Coisas Inconstitucional

O estado de coisas inconstitucional foi desenvolvido pela Corte Constitucional colombiana ao final da década de 1990. O instituto trata-se de uma ferramenta que visa à modificação de quadros generalizados de violações contínuas e sistemáticas de direitos humanos, que têm por consequência situações de inconstitucionalidade, através da identificação dessas violações e da determinação de mudanças estruturais pelo poder público, além da esfera judiciária.<sup>3</sup>

Observa-se que o ECI é uma estratégia de solução de problemas em casos estruturais, os quais se caracterizam pelo grande e indeterminado número de pessoas por eles afetadas, envolvendo diversos órgãos da administração pública, em razão da reiterada falta de efetividade das medidas que adotam para aplicação de políticas públicas visando resolver o problema que é seu objeto.

Além disso, identifica-se pela maneira com que é dada a solução para essa situação, de forma coordenada e estrutural, através da atuação do poder público nas suas variadas esferas, incluindo todos afetados pelo problema e não apenas os demandantes judiciais, ou seja, seus efeitos são de eficácia *erga omnes*.

Apesar da data do seu surgimento na Colômbia, os requisitos para a caracterização do ECI foram formalizados apenas no ano de 2004. De acordo com a Corte colombiana,<sup>4</sup> para que seja possível a declaração de um “estado de coisas inconstitucional”, faz-se necessária a presença da (I) violação em massa de direitos de um significativo número de pessoas; (II) a reiterada omissão do poder público quanto à situação de violação de direitos fundamentais ou ineficácia das medidas e políticas públicas que visam resolver essa situação; (III) uma

<sup>3</sup> PEREIRA, Luciano Meneguetti. O Estado de Coisas Inconstitucional e a Violação dos Direitos Humanos no Sistema Prisional Brasileiro. *Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos*, Bauru, v. 5, n. 1, p. 167-190, jan./jun. 2017. Disponível em: <<https://www3.faac.unesp.br/ridh/index.php/ridh/article/view/472/206>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

<sup>4</sup> “Sentencia T-025/04”. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

violação constitucional que exige que a atuação seja de mais de um órgão público, num conjunto de ações integradas e complexas que buscam a tutela dos direitos violados.

A Corte também destacou que esse instituto permite evitar o congestionamento do judiciário por meio de demandas com o mesmo objeto, uma vez que se trata de uma parcela expressiva de pessoas afetadas buscando a tutela do Estado em razão da situação inconstitucional. Assim, a análise da existência dos requisitos segue uma linha de desenvolvimento na ordem supramencionada.

A percepção de falhas estruturais no sistema de administração pública, que podem ser causadoras das situações de inconstitucionalidade, pode ser classificada como requisito para a declaração do ECI, uma vez que se busca não somente remediar a inconstitucionalidade, mas também evitar que se reitere no futuro ou que se criem novos cenários inconstitucionais.

Uma vez constatado que se trata de caso que coincide com os parâmetros estabelecidos anteriormente, o Tribunal ou Corte deverá declarar o estado de coisas inconstitucional, elaborando um plano de medidas direcionado aos órgãos e poderes que entende responsáveis pela adoção das providências necessárias à reversão do estado de violação de direitos, podendo, portanto, interferir em esferas de atuação alheias à sua própria, como os Poderes Executivo e o Legislativo.

Essas medidas poderão ser administrativas, legislativas e orçamentárias, importando a criação ou modificação de leis e políticas públicas, bem como a alocação ou realocação de recursos necessários. O caráter dessas medidas é de excepcionalidade, uma vez que a interferência de um Poder em outro de forma descabida ofenderia o princípio constitucional da separação e independência dos poderes e, conseqüentemente o estado democrático e de direito.

Alexandre de Moraes ensina que a separação dos poderes garante liberdade ou controle de possíveis abusos, caracterizando-se como uma das premissas do Estado de Direito, enquanto o Estado Democrático é uma pretensão de afastar o autoritarismo e a concentração de poder.<sup>5</sup>

Essas características demonstram que o ECI se trata de atuação com natureza de ativismo judicial, que pressupõe uma maior participação do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade a partir da intercessão nas esferas legislativa e executiva. Entretanto, essa interferência deverá ser motivada apenas pela prolongada inércia do poder público em solucionar problemáticas de grande dimensão e pelo alto grau de urgência dessa solução.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 36. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

<sup>6</sup> DANTAS, Eduardo Sousa. Ações Estruturais, Direitos Fundamentais e o Estado de Coisas Inconstitucional. *Revista Constituição e Garantia de Direitos*, Natal, v. 9, n. 2, p. 155-176, jun. 2017. Disponível em: <<https://periodicos.ufn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/12258/8487>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

### 3 Evolução Histórica

O estado de coisas inconstitucional, assim denominado, foi utilizado pela primeira vez no caso SU-559<sup>7</sup> em 1997 na sede da Corte Constitucional colombiana. Na ocasião, discutia-se o desconto de contribuição ao fundo social realizado na folha de pagamento de professores da rede de ensino pública colombiana, uma vez que não havia relação entre esses professores e qualquer entidade ou associação gestora.

Entendeu-se que, em decorrência dessa situação, direitos sociais constitucionalmente garantidos estariam sendo violados em razão do problema causada aos professores e, conseqüentemente, ao ensino público do país, uma vez que diretamente ligados com a qualidade da docência.

Quanto ao caso, firmou-se o entendimento de que a discricionariedade do Estado não poderia ser aplicável a casos que envolvessem a garantia de direitos fundamentais, sendo vedado deliberar desinibidamente acerca do tema. A alegação dos autores do caso estava ligada ao cumprimento do direito de cobertura previdenciária, de forma que era obrigatória, e não facultativa, a vinculação pelo poder público dos pagamentos da contribuição social a um fundo gestor.

O impasse acerca do pagamento ao fundo social teve início na justiça estadual e, uma vez que não foi solucionado nesse âmbito, fez seu caminho até a Suprema Corte, que reconheceu e declarou o Estado de Coisas Inconstitucional quanto à temática.

Sob essas circunstâncias, a solução dada pela Corte foi no sentido de destacar a obrigatoriedade da vinculação pela administração pública de todos os professores da rede pública de ensino a um ente gestor, o *Fundo Nacional de Prestações Sociais do Magistério*,<sup>8</sup> como já estava previsto na lei colombiana à época. Para o cumprimento do que foi deliberado judicialmente, foi estabelecido o prazo de um ano a partir da notificação aos órgãos administrativos acerca da decisão para que tomassem as providências necessárias à consolidação do direito conferido à classe professoral.

A partir desse julgamento, foram constatados novos casos em que foi possível a declaração do estado de coisas inconstitucional no país. A situação precária do sistema carcerário colombiano também foi objeto de deliberação pela Corte Constitucional. As condições de habitação, sanitárias e de saúde dos detentos levaram à discussão relativa aos direitos humanos por elas infringidos

<sup>7</sup> “Sentencia de Unificación 559 de 06/11/1997”. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU559-97.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>8</sup> “Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”.

na sentença T-153 de 1998.<sup>9</sup> As penitenciárias de Modelo, em Bogotá, e Bellavista, em Medellín, especificamente, foram consideradas em condições compatíveis ao ECI reconhecido pela justiça colombiana em 1997. Observa-se essa situação através do fragmento extraído da referida sentença:

As prisões colombianas se caracterizam pela superlotação, pelas graves deficiências em matéria de serviços públicos e assistenciais, pelo império da violência, pela extorsão e pela corrupção, e pela carência de oportunidades e meios de ressocialização dos reclusos. Assiste razão à Defensoria Pública quando conclui que as prisões se converteram em meros depósitos de pessoas. Esta situação se ajusta plenamente à definição do estado de coisas inconstitucional.<sup>10</sup>

Para solucionar o péssimo estado em que se encontrava o cárcere colombiano, foi elaborado um plano de medidas que deveriam ser aplicadas pelos entes estatais em prazo inicial de três meses, objetivando o início de reformas dos estabelecimentos prisionais e o reforço da fiscalização nesses locais. As providências prescritas pela Corte Constitucional não foram cumpridas em grande parte, sendo inclusive criticadas pela população do país, haja vista a decisão da priorização da construção de novos presídios preferencialmente à solução do problema de superlotação.

Em 1999, a pauta do caso T-525<sup>11</sup> foi relativa ao direito de petição dos segurados da previdência social colombiana, uma vez que a administração pública responsável pelo setor estava deixando de realizar a análise dos requerimentos que lhe eram encaminhados, replicando os peticionantes com formulários padronizados de resposta.

O caso que tomou maior destaque quanto à temática da declaração do estado de coisas inconstitucional foi em 2004, registrado através da sentença T-025,<sup>12</sup> onde se noticiou a violação de direitos fundamentais de famílias que tiveram a necessidade de se deslocar motivada por conflitos violentos na Colômbia. Baseado em um estudo realizado pelo Codhes,<sup>13</sup> constatou-se que os cida-

---

<sup>9</sup> “Sentencia T-153/98”. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>10</sup> “Las cárceles colombianas se caracterizan por el hacinamiento, las graves deficiencias en materia de servicios públicos y asistenciales, el imperio de la violencia, la extorsión y la corrupción, y la carencia de oportunidades y medios para la resocialización de los reclusos. Razón le asiste a la Defensoría del Pueblo cuando concluye que las cárceles se han convertido en meros depósitos de personas. Esta situación se ajusta plenamente a la definición del estado de cosas inconstitucional”.

<sup>11</sup> “Sentencia T-525/99”. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-525-99.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>12</sup> “Sentencia T-025/04”. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>13</sup> “Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento”, traduz-se “Consultoria para os Direitos Humanos e o Deslocamento”. Pesquisa disponível em: <<https://reliefweb.int/report/colombia/codhes-informa-%C2%BFconsolidaci%C3%B3n-de-qu%C3%A9-bolet%C3%ADn-informativo-de-la-consultor%C3%ADa-para-los>>. Acesso em 29 jul. 2020.

ções colombianas viam-se obrigados a se deslocar de sua moradia em razão de ameaças contra sua vida. Esse deslocamento tinha por consequência o atentado ao direito de moradia, alimentação, saúde, trabalho, entre outros.

Na sentença que reconheceu o ECI no caso dos deslocamentos internos na Colômbia, destacaram-se as condições de pobreza extrema em que as famílias deslocadas se encontravam, bem como a própria quantidade de ações tramitando no judiciário colombiano à época, nas quais os autores solicitavam ajuda financeira do governo. A Corte entendeu haver mais de uma entidade responsável pelo estado em que se encontrava a questão do deslocamento, optando por distribuir incumbências entre a administração pública, mas também envolveu a participação civil para a implementação de políticas públicas.

Destaca-se que houve episódios em que se pôde verificar a utilização de estratégias de solução de violação de direitos constitucionais em grande escala no modelo do ECI em outros países, ocorridos em casos anteriores à declaração colombiana em 1997, que nomeou o instituto como hoje é conhecido.

A exemplo disso, cita-se eventos relacionados à segregação racial nos Estados Unidos, situações que levaram a Suprema Corte norte-americana a iniciar um protocolo de mudança social progressiva quanto ao modelo conservador separatista a partir de 1954, iniciando-se com o caso “Brown vs. Board of Education of Topeka”, que tratou acerca da separação de professores na rede pública de ensino estadunidense.<sup>14</sup>

Também, a justiça do Canadá foi pressionada à implementação de políticas para a execução do direito constitucional de alfabetização bilíngue (francês e inglês) no país por volta da década de 1990.

#### 4 A Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF.

No dia 27 de agosto de 2015, iniciou-se no Supremo Tribunal Federal o julgamento da medida cautelar da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347/DF, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL). A ação tinha por objetivo o reconhecimento do “estado de coisas inconstitucional” relativo à situação do sistema carcerário do país e, consequentemente, a adoção das medidas decorrentes de sua declaração, tendo em vista as diversas formas com que os apenados têm seus direitos humanos violados todos os dias nesses estabelecimentos.

<sup>14</sup> DANTAS, Eduardo Sousa. Ações Estruturais, Direitos Fundamentais e o Estado de Coisas Inconstitucional. *Revista Constituição e Garantia de Direitos*, Natal, v. 9, n. 2, p. 155-176, jun. 2017. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/constituicaoogarantiadedireitos/article/view/12258/8487>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

O partido narrou a já sabida condição de superlotação dos presídios no Brasil, fato que é causador de grande parte do quadro dramático do sistema prisional. Citou a falta de saneamento básico e água potável, as péssimas refeições servidas aos detentos, a violência e criminalidade no interior dos presídios, sendo essa extremamente vinculada à mistura entre presos com diferentes graus de periculosidade, às temperaturas extremas que os acometem sem que haja estrutura adequada para recebê-las, à falta da promoção das atividades de ressocialização, como o labor e a educação, à corrupção e má-conduta dos agentes penitenciários e, até mesmo, à propagação descontrolada de doenças entre os apenados.<sup>15</sup>

Afirmou, em petição, que o estado calamitoso dos presídios desrespeita os tratados de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, tais como Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos. A própria Comissão Interamericana de Direitos Humanos concedeu, em sua Resolução de nº 14 de dezembro de 2013, “medidas cautelares contra o Estado Brasileiro para salvaguardar a vida e a integridade pessoal dos internos do Presídio Central de Porto Alegre”.<sup>16</sup>

Por fim, apresentou um plano de medidas que deveriam ser adotadas pelo Supremo Tribunal Federal para que fosse possível mudar a situação carcerária atual. Entre essas medidas, foram requeridas, primordialmente, (I) a elaboração e implementação de planos de políticas públicas pela União e Estados sob monitoramento judicial, tendo em vista a incapacidade do Poder Judiciário de fazê-las sozinho; (II) a imposição da realização das audiências de custódia como uma forma de diminuir a população de presos provisórios; (III) a necessidade de fundamentação das decisões que não aplicam medidas cautelares diversas da prisão, pelo mesmo motivo citado anteriormente e; (IV) a consideração do “estado de coisas inconstitucional” na aplicação e execução da pena.

O ministro relator Marco Aurélio votou no sentido de dar parcial deferimento à medida liminar, suspendendo o julgamento da ação e determinando aos tribunais que seus magistrados fundamentem a motivação expressa pela qual não aplicam medidas cautelares alternativas à prisão, nos casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, e que realizem, no prazo de até 90 dias, as audiências de custódia estabelecidas em lei.<sup>17</sup>

Além disso, determinou que os tribunais levassem em conta a situação carcerária nacional na análise do deferimento de medidas cautelares penais,

---

<sup>15</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8589048&prcID=4783560&ad=s#>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

<sup>16</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8589048&prcID=4783560&ad=s#>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

<sup>17</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4783560>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

aplicando penas alternativas sempre que possível. Já à União, determinou que liberasse o saldo do Fundo Penitenciário Nacional, o FUNPEN, para os fins para os quais foi criado, restringindo novos contingenciamentos.

Na tribuna, o procurador do PSOL comparou o estado de negligenciamento dos direitos humanos dos detentos com a época da escravidão no Brasil. Aduziu que nada poderia ser um comparativo mais próximo das condições dos presídios atualmente.<sup>18</sup> Enquanto isso, o Advogado-geral da União atribuiu o problema à má aplicação dos recursos destinados ao sistema carcerário e a falta de entendimento entre os três Poderes.

Considerando reconhecer o quadro caótico das casas prisionais no país, o relator afirmou que a situação é assustadora dentro dos presídios, onde ocorrem “violações sistemáticas de direitos humanos; e fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social”.<sup>19</sup> Entendeu que o caso do cárcere brasileiro se enquadraria positivamente nos requisitos para declaração do ECI e que o Supremo Tribunal Federal é responsável pelo desfazimento da inércia pública quanto ao problema das condições carcerárias. Contudo, não fez considerações diretamente ligadas à declaração do ECI pela Corte Constitucional colombiana e nem aos seus requisitos por ela estipulados.

O julgamento foi retomado em 9 de setembro de 2015, onde foi então, por maioria dos votos, deferida a cautelar quanto às determinações de obrigatoriedade de realização das audiências de custódia no prazo de 90 dias e da liberação do saldo do FUNPEN.<sup>20</sup>

É válido destacar que, diante do pandêmico cenário atual, no mês de julho de 2020, foi proferida decisão monocrática pelo STF relativa a um pedido de tutela provisória incidental feito pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa, na condição de terceiro interessado na ADPF 347, quanto à tomada de providências pelo Ministério da Saúde, a fim de evitar a propagação da Covid-19 dentro dos presídios.<sup>21</sup>

O ministro Marco Aurélio elaborou uma lista com pontos a serem considerados pelos magistrados quanto à execução da pena, tais como a liberdade condicional aos apenados com idade superior a 60 anos e àqueles integrantes do restante do grupo de risco, bem como a concessão do regime domiciliar às apenadas gestantes e lactantes e aos autores de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, entre outras medidas.

---

<sup>18</sup> Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

<sup>19</sup> Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

<sup>20</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4783560>>. Acesso em: 29 jul. 2020

<sup>21</sup> Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=439614>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

Observa-se que o direito comparado tem sido utilizado pelo Supremo Tribunal Federal como ferramenta de controle de constitucionalidade. O uso de precedentes estrangeiros traz ao ordenamento jurídico brasileiro uma estirpe de intercâmbio jurisprudencial, bem como a constituição de novos institutos úteis, tal como o ECI. Além disso, a atuação mais extensiva do STF também pode ser percebida numa espécie de judicialização política, apesar de ainda tímida quanto à decisão objeto deste artigo.

## **5 O Cenário de Violação Massiva de Direitos Fundamentais no Sistema Carcerário Brasileiro**

A Constituição Federal de 1988 foi um marco para a democracia e para o rompimento do viés autoritário que antes havia se instalado no Brasil. No seu texto, a lei maior preocupou-se principalmente com os direitos e garantias fundamentais, de modo que dedicou o título II arrolando essas previsões, trazendo à luz ideais democráticos.

Os direitos fundamentais assumem gigantesca magnitude de importância, pois asseguram a todas as pessoas, sem qualquer distinção ou discriminação, o direito de viverem dignamente, com igualdade e de forma livre, sendo que o Estado é responsável por reconhecer e concretizar tais direitos, incorporando-os no contexto ao qual os cidadãos estão inseridos, sem que possam renunciá-los. São tais direitos que garantem a convivência pacífica, digna, livre e igualitária, independentemente de credo, raça, origem, cor, condição econômica e status social.<sup>22</sup>

Ocorre que, embora se esteja diante de um catálogo de inúmeras garantias instituídas pela Constituição Federal, há diversas situações que tais direitos não são respeitados, ocasionando a sua ofensa. Ao se falar nessas violações, notadamente se constata que uma população que sofre imensamente com essas transgressões é a aquela que habita as carceragens brasileiras. Essas pessoas vivem hoje em um cenário fático incompatível com a Constituição Federal.

O quadro dramático que conduziu à declaração do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro não se instalou “da noite para o dia”, bem pelo contrário: ele é resultado de inúmeras ações, omissões e descasos por parte do poder público. Além disso, tal questão conta também com o desprezo e a impopularidade social que não vê o preso como alguém detentor de direitos e que mereça ter essas garantias protegidas. Como bem refere o relator da ADPF 347/DF, Min. Marco Aurélio, o assunto não é de agrado da opinião

---

<sup>22</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 526.

popular, ao contrário, trata-se de um tema que envolve “direitos de um grupo de pessoas não simplesmente estigmatizado, e sim cuja dignidade humana é tida por muitos como perdida, ante o cometimento de crimes”.<sup>23</sup>

O primeiro quesito que chama à atenção no tocante ao encarceramento inadequado, é a situação de superlotação penitenciária. Conforme números divulgados pelo Conselho Nacional do Ministério Público através do projeto “Sistema Prisional em Números”, no ano de 2019 o Brasil contava com uma população carcerária de 733.460 pessoas, enquanto que a capacidade era para 441.147 pessoas.<sup>24</sup>

Como se não bastasse, a superlotação dos presídios acarreta variadas outras violações, chamando à atenção para as condições insalubres às quais os presos são submetidos. No julgamento da ADPF 347 foram arroladas algumas das principais ofensas aos direitos fundamentais ocorridas nas carceragens nacionais, demonstrando o cenário catastrófico enfrentado:

A maior partes destes detentos está sujeita às seguintes condições: superlotação dos presídios, torturas, homicídios, violência sexual, celas imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável, falta de água potável, de produtos higiênicos básicos, de acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho, bem como amplo domínio dos cárceres por organizações criminosas, insuficiência do controle quanto ao cumprimento das penas, discriminação social, racial, de gênero e de orientação sexual.

[...]

Segundo relatórios do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, os presídios não possuem instalações adequadas à existência humana. Estruturas hidráulicas, sanitárias e elétricas precárias e celas imundas, sem iluminação e ventilação representam perigo constante e risco à saúde, ante a exposição a agentes causadores de infecções diversas. As áreas de banho e sol dividem o espaço com esgotos abertos, nos quais escorrem urina e fezes. Os presos não têm acesso à água, para banho e hidratação, ou a alimentação de mínima qualidade, que, muitas vezes, chega a eles azeda ou estragada. Em alguns casos, comem com as mãos ou em sacos plásticos. Também não recebem material de higiene básica, como papel higiênico, escova de dentes ou, para as mulheres, absorvente íntimo.<sup>25</sup>

A Constituição Federal, no rol dos direitos e garantias fundamentais, ao tratar de direitos e deveres individuais e coletivos, dispõe no art. 5º, XLIX que é “assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”.<sup>26</sup> Pelos dados divulgados pelo CNMP, resta claro que esse direito é fortemente violado nos estabelecimentos prisionais brasileiros. Os dados demonstram que, no tocante à integridade física dos presos, a violação é alarmante. Só no 2º trimestre de

<sup>23</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 22 jul. 2020, p. 21.

<sup>24</sup> Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 22 jul. 2020.

<sup>25</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 21 jul. 2020, p. 23-24.

<sup>26</sup> Constituição Federal, art. 5º, XLIX: é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.

2019, 237 estabelecimentos penitenciários registraram mortes de detentos, totalizando, somente durante este período de 3 meses, 453 óbitos. Se somadas com as mortes ocorridas no 1º trimestre de 2019, o número sobe para 966, haja vista que nos três primeiros meses do ano em referência ocorreram 513 mortes. O número assusta ainda mais quando analisado em sua completude como ocorreu no ano de 2018 em que foram 1.615 óbitos no total.<sup>27</sup>

Além dos homicídios e massacres, as violências envolvem lesões corporais, torturas, choques, coações, ameaças, discriminação e violência sexual. No que tange às últimas formas de violência mencionadas, a população privada de liberdade que mais sofre com tal tipo de agressão é LGBT. Isso ocorre porque, diante das situações precárias em que se encontram as penitenciárias brasileiras, são poucas as que contam com celas reservadas à custódia destas pessoas.<sup>28</sup>

A massiva violação de direitos relativos à dignidade da pessoa humana, bem como proibição de tortura, vedação a sanções cruéis, proibição do tratamento degradante e desumano e respeito à integridade física e moral do preso cria o cenário conhecido, tornando as penitenciárias como escolas para o crime, não ressocializando o apenado e ensejando a reincidência criminal. Cabe salientar que esse quadro não é característico de estabelecimentos prisionais isolados, mas representa a generalidade das penitenciárias no Brasil.

Foi perante este grave e catastrófico contexto de violações reiteradas e constantes de direitos fundamentais, bem como diante da inércia do poder público, que o Judiciário, através do STF, se viu obrigado a intervir, caracterizando o sistema prisional brasileiro como estado de coisas inconstitucional, buscando, ao menos por ora, uma proteção à parcela de direitos relativos à dignidade da população carcerária.

## **6 Efeitos e Determinações trazidos pela ADPF 347/DF – a importância da decisão para implementação das audiências de custódia**

Ao julgar liminarmente a ADPF 347/DF em 9 de setembro de 2015, o plenário do STF reconheceu o ECI e apreciou os pedidos formulados na inicial da ação, os quais, visavam, ao menos inicialmente, reduzir as violações de direitos ocasionadas pelo sistema carcerário brasileiro.

---

<sup>27</sup> Disponível em: <<https://www.cnpmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 22 jul. 2020.

<sup>28</sup> Conforme pesquisa realizada pela Secretaria Nacional de Proteção Global do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos – SNPG/MMFDH, foram colhidos dados em 508 unidades prisionais, sendo que destas, apenas 106 possuem um espaço reservado à custódia de homens cisgênero homossexuais, bissexuais, travestis e mulheres trans. Dados extraídos do site do Governo Federal. Disponível em: <[https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/fevereiro/Tratamento penaldepoessoasLGBT.pdf](https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/fevereiro/Tratamento%20penal%20de%20pessoasLGBT.pdf)>. Acesso em: 24 jul. 2020.

No bojo da decisão, ainda que em sede liminar, primeiramente determinou-se que os juízes e tribunais, dentro dos 90 dias seguintes, devem realizar audiências de custódia, observando as disposições dos artigos 9.3 do Pactos dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos. Assim, dentro do lapso temporal de até 24 horas após a prisão, o preso deveria ser apresentado ao magistrado para que fossem verificadas as condições da prisão e eventual ocorrência de violência policial ou atos de tortura no momento da captura, apurando se todo o procedimento se deu dentro da legalidade. Ademais, seria no momento da audiência de custódia que analisar-se-ia a possibilidade de concessão de liberdade provisória, evitando o encarceramento.

A segunda medida prevista na decisão diz respeito ao Fundo Penitenciário Nacional. Tal fundo foi criado com o intuito de conceder meios e recursos, os quais serviriam para financiar o sistema prisional nacional no tocante à sua modernização e aprimoramento.<sup>29</sup> Desse modo, na ADPF 347/DF, o STF determinou que o saldo acumulado no fundo acima descrito fosse liberado para atender às finalidades pelas quais foi criado, sendo vedado qualquer contingenciamento.

Ao final da decisão, ainda foi deliberada, de ofício pelos ministros, uma terceira medida. A última determinação ordena que os estados encaminhem ao STF informações acerca da sua situação prisional.

No âmbito da decisão liminar na ADPF, a linha adotada pelo STF para tentar mudar a realidade prisional no Brasil foi direcionada à redução da superlotação de presos, visando o desencarceramento. Nesse sentido, verifica-se que, embora todas as medidas sejam uma tentativa de mudar o cenário violador do sistema carcerário brasileiro, uma merece especial atenção, qual seja, aquela que determina a realização de audiências de custódia. Essa determinação assume especial relevância, não por ser a medida mais importante, mas porque foi a que mais teve aplicação após a decisão da liminar da ADPF 347, concretizando alguns direitos constitucionalmente garantidos, e buscando atender a finalidade de redução da superpopulação prisional.

Estudando-se as origens da audiência de custódia, é nítido perceber a dimensão da importância de tal ato para os direitos humanos. A realização dessas audiências era medida prevista em tratados e pactos que o Brasil é signatário, quais sejam, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos. Todavia, embora inegável a importância de implementação destes direitos, tal garantia não era efetivada há 23 anos, isto é, desde 1992 quando a convenção mencionada, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica foi ratificada pelo Brasil. Após anos relutando

<sup>29</sup> Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/funpen-1#:~:text=O%20Fundo%20Penitenci%C3%A1rio%20Nacional%20%2D%20Funpen,e%20apoiar%20as%20atividades%20e>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

com a aplicação destas audiências, finalmente o STF tomou a providência de determinar o cumprimento deste instituto tão importante aos direitos do encarcerado, fazendo isso na decisão que declarou o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional, como uma medida para se tentar mudar o cenário degradante de violação massiva de direitos fundamentais.

O êxito na instalação desta modalidade de audiência pode ser constatada a partir dos números divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça, haja vista que, desde 2015, quando houve a implementação desta solenidade processual, até dezembro de 2019, foram realizadas em torno de 652 mil audiências de custódia no Brasil.<sup>30</sup> Os benefícios da audiência representam a efetivação de parcela dos direitos fundamentais assegurados aos aprisionados, garantias essas que estavam esquecidas por anos, possibilitando também que através do contato pessoal entre a autoridade judiciária e o preso, sejam verificados se outros direitos não foram violados.

Desse modo, o que se percebe é que a declaração do estado de coisas inconstitucional, através da ADPF 347/DF, além de tentar remediar a massiva violação de direitos humanos, marcou a importância da implementação e consolidação da audiência de custódia no Brasil, efetivando direitos assegurados, mas que se encontravam esquecidos por décadas.

## **7 As Utopias de Aplicação Integral do Instituto no Sistema Carcerário Brasileiro**

Ao longo do estudo da ADPF 347/DF, fica transparente o fato de que se está diante de um caso de ativismo judicial. Conceituando tal teoria de ativismo, entende-se que é a “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.<sup>31</sup> Assim, o judiciário interfere em demandas inicialmente de competência da esfera do legislativo ou executivo para garantir a materialização de direitos quando há uma omissão destes poderes públicos, buscando controlar as falhas estruturais que causam lesões a direitos fundamentais.

No entanto, é perceptível que mesmo o judiciário assumindo as rédeas, intervindo e tentando remediar o problema, a solução legítima depende dos outros poderes, não bastando apenas o ativismo judicial. É notório que o sistema carcerário nacional encontra-se em estado inconstitucional, contudo, lamenta-

---

<sup>30</sup> Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/audiencia-de-custodia/>>. Acesso em 23 jul. 2020.

<sup>31</sup> BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. *Revista Synthesis UERJ*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 25-26, 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

velmente, a declaração e suas medidas ainda não são suficientes e não conseguem alcançar concretude no plano prático e fático. Tais determinações cautelares, embora oportunas, ainda são ínfimas diante do cenário caótico que se instaurou nas penitenciárias brasileiras, bem como insuficientes para controlar e transformar o panorama atual de ações e omissões. Infelizmente, hoje a superação do Estado de Coisas Inconstitucional carcerário mostra-se utópico, pois o problema central tem suas bases fixadas em premissas que envolvem contextos sociais, políticos e econômicos.

Veja-se que, como referido nos capítulos anteriores, uma das adversidades que conduziram à declaração do ECI foi a superlotação prisional nacional. Como saída inicial, foi determinada a realização das audiências de custódia, que além de garantir a aplicação de direitos assegurados através de tratados e pactos internacionais, poderia mostrar-se como um mecanismo para reduzir a superlotação prisional.

Como demonstrado anteriormente, as audiências de custódia de fato foram aplicadas, mostrando que a partir da decisão do STF, se consolidaram no cenário processual penal brasileiro. No entanto, mesmo com a realização efetiva de tais audiências, não se pode dizer que sozinhas conseguem reduzir consideravelmente o problema da superpopulação carcerária, o que revela que, embora se tenha concedido muitas liberdades provisórias a partir das audiências de custódia, essas ainda não são responsáveis por causar um desafogamento prisional relevante. Sua implantação foi bem sucedida e concretizou a aplicação de direitos humanos, mas não cumpriu com a finalidade de diminuir significativamente o número de pessoas sob custódia do Estado. Tal fato é corroborado a partir da comparação dos índices de ocupação das penitenciárias brasileiras após o implemento das audiências de custódia, nos anos posteriores a 2015, com os números referentes ao período anterior. Em junho de 2014, a taxa de ocupação era de 161%, havendo carência de 231.062 vagas.<sup>32</sup> Em 2017 o déficit de vagas sobre e alcança o patamar de 287.815, enquanto a taxa de ocupação representa 167,61%.<sup>33</sup> Em 2018 os índices ainda continuam altos, sendo que no referido ano a carência é de 287.873, enquanto a taxa de ocupação representa 164,99%.<sup>34</sup>

É ilusão pensar que as audiências serão a solução para o problema da situação degradante em que se encontra o sistema carcerário brasileiro. Não se está aqui criticando a eficácia das audiências de custódia, bem pelo contrário,

<sup>32</sup> Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

<sup>33</sup> Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

<sup>34</sup> Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

sua realização deve ser cada vez mais incentivada e cumprida. O que se quer chamar à atenção é a respeito do fato de que tal medida mostra-se ínfima diante de um sistema que atingiu seu colapso e exige providências mais drásticas para solução.

Outra questão reportada anteriormente neste artigo são os altos índices de violência física e homicídios ocorridos contra presidiários. Nesse quesito, a audiência de custódia não apresenta total eficácia, haja vista que na solenidade de apresentação do preso à autoridade judiciária são analisadas somente questões envolvendo tortura e eventuais agressões ocorridas no momento da prisão, e o que se sabe é que os principais atos de violência, principalmente aqueles que foram levados em conta na pesquisa citada no capítulo 5, são praticados dentro do cárcere.

Na mesma perspectiva de análise das medidas cautelares impostas pelo STF, no tocante à determinação de encaminhamento de verbas do FUNPEN aos estados para que lhes dessem a destinação apropriada, lamentavelmente tal medida também não foi concretizada de forma integral. Nos últimos dias do ano de 2016, o governo federal distribuiu R\$ 1,2 bilhão aos estados, sendo esse valor proveniente do FUNPEN, a fim de atender à deliberação do STF na medida cautelar da ADPF. Ocorre que, deste repasse, somente 1,1% do montante, cerca de R\$ 13,2 milhões, foi efetivamente investido no sistema carcerário pelos estados,<sup>35</sup> deixando claro que nem sempre o obstáculo é falta de investimento, e sim a ausência de motivação do poder público, que permanece estagnado, não apresentando quaisquer projetos no tempo assinalado pelo governo para utilização da verba.

Mais uma vez, fica claro que não basta o ativismo judicial. Enquanto todos os poderes públicos não estiverem comprometidos com a mudança da realidade carcerária, motivados através de ações, políticas e programas públicos, tal cenário não será contornado, ficando claro que a existência de recursos financeiros não é o suficiente para transformar a situação.

No tocante às instalações insalubres das penitenciárias brasileiras, constata-se que a precariedade à qual os presos são submetidos, reflete diretamente na sociedade, visto que em condições degradantes, nenhum tipo de ressocialização é factível, como bem definiu o relator da ADPF 347, Ministro Marco Aurélio, conforme se transcreve abaixo:

Os cárceres brasileiros não servem à ressocialização dos presos. É incontestável que implicam o aumento da criminalidade, transformando pequenos delinquentes em "monstros do crime". A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública está nas altas taxas de reincidência. E o que é pior:

---

<sup>35</sup> Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/estados-gastam-so-1-da-verba-disponibilizada-para-sistema-carcerario-21895456>>. Acesso em 25 jul. 2020.

o reincidente passa a cometer crimes ainda mais graves. Segundo dados do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, essa taxa fica em torno de 70% e alcança, na maioria, presos provisórios que passaram, ante o contato com outros mais perigosos, a integrar alguma das facções criminosas.

A situação é, em síntese, assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social.<sup>36</sup>

De fato, esse caos prisional transcende o cárcere e atinge a sociedade, convertendo-se em inúmeras mazelas. O atual sistema prisional não oportuniza a finalidade primordial da pena que é a ressocialização. Pelo contrário, as prisões atuais são “escolas para o crime”. Pessoas responsáveis pelo cometimento de delitos de pouca ofensividade são, muitas vezes, custodiadas juntamente com presos de alta periculosidade e assim são aliciadas para o cometimento de crimes mais graves ou, até mesmo, passam a integrar organizações criminosas, fato que favorece a reincidência criminal. A sociedade então passa a conviver com o medo, a insegurança e a percepção de impunidade, tornando a repudiar qualquer concepção de que o preso seja detentor de direitos e mereça ter tais garantias respeitadas.

Tal cenário mostra-se desolador e a declaração de estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário cria apenas a expectativa ingênua de solução de um quadro extremamente inconstitucional. Lamentavelmente, as medidas decretadas, mesmo que em sede cautelar, são frágeis, paliativas, parcialmente eficientes e só demonstram que a real solução do problema demanda esforços tão profundos que estão em um plano distante de alcance.

## 8 Considerações finais

Explorando o instituto do estado de coisas inconstitucional, suas características, contexto histórico internacional, e o panorama em que foi aplicado no Brasil, resta clara a sua importância no âmbito de busca de concretude e aplicação de direitos que se encontram ultrajados pelo Estado em um quadro revestido de múltiplas inconstitucionalidades.

No contexto internacional, em diferentes cenários jurídicos de omissões de garantias constitucionais, o instituto foi recorrente e importante para declarar o estado em que a violação se encontrava, sendo o marco para que se buscasse a mudança do cenário e interrupção de qualquer violação dos direitos constitucionais, impondo ordens a todos os poderes como medida de reversão da situação, o que de fato aconteceu, trazendo êxito ao instituto e o consolidando.

---

<sup>36</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 25 jul. 2020. p. 26

Em 2015, quando o ECI foi usado para reconhecer a situação precária enfrentada nas carceragens brasileiras, o STF, ao reconhecê-lo, se viu obrigado a se utilizar do ativismo jurídico e fixar medidas no combate às condições desumanas de custódia que estavam ocorrendo no país, fixando cautelarmente medidas para encarar a crise evidenciada.

No entanto, a partir do estudo da decisão liminar mencionada, o que se constata é que mesmo diante do ativismo judiciário, bem como da declaração do estado de coisas inconstitucional, o cenário não se altera. Tanto é que a inércia de tal contexto é percebida ao se constatar que, mesmo diante das determinações impostas pelo STF, os índices de superlotação não apresentam diminuições relevantes. A mesma ineficiência ocorre quando examinados os recursos repassados pelo FUNPEN aos estados para investimentos em melhorias nas carceragens. Mesmo com sua verba transferida, uma quantia pouco representativa é que de fato foi empregada aos fins devidos.

O ponto positivo fica limitado ao êxito na implementação das audiências de custódia, que mesmo sendo um direito dos presos em flagrante, não era uma solenidade realizada durante a persecução penal. No entanto, como exposto, o problema da superpopulação carcerária não foi resolvido por intermédio das audiências de custódia.

A ineficiência das medidas impostas reflete que não se trata de um cenário de violação superficial de direitos fundamentais, mas expõe um problema profundo que necessita de esforço conjunto entre os poderes do Estado e também da sociedade.

Embora o julgamento final da ADPF 347 ainda não tenha ocorrido, diante do que foi exposto, as expectativas que se têm são de que, novamente, o STF, através do ativismo judicial, buscará soluções ao caso, mas que provavelmente não serão suficientes diante de um cenário tão amplo de inconstitucionalidades.

Contudo, não se pode deixar de reconhecer que, apesar de não se ter efetivos resultados para a população carcerária atual, o primeiro passo já foi dado: abrir os olhos para a situação caótica instalada no Brasil no tocante aos presídios e reconhecer que, de fato, para as pessoas submetidas ao cárcere, os direitos constitucionais, infelizmente, não as alcançam.

## **Referências**

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. *Revista Synthesis UERJ*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988 – Distrito Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 20 jul. 2020.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. *LGBT nas Prisões do Brasil: Diagnóstico dos Procedimentos Institucionais e Experiências de Encarceramento*. 2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/fevereiro/Tratamentopenal-depessoasLGBT.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF* – Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ministro Sugere Medidas Preventivas Contra Expansão da Covid-19 no Sistema Carcerário* – Distrito Federal. 2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=439614>. Acesso em: 29 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *STF Inicia Julgamento de Ação que Pede Providências para Crise Prisional* – Distrito Federal. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CALDAS, Roberto Correia da Silva Gomes; NETO, Felipe Lascane. As Condições das Penitenciárias no Brasil e o Estado de Coisas Inconstitucional. *Revista de Direito Penal, Processual Penal e Constitucional*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 578-600, jul./dez. 2016. Disponível em: <<https://indexlaw.org/index.php/direitopenal/article/view/1441>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *Dimensões do Ativismo Judicial no Supremo Tribunal Federal*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

COLÔMBIA, Corte Constitucional. *Sentencia SU.559/97*. 1997. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU559-97.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

COLÔMBIA, Corte Constitucional. *Sentencia T-025/04*. 2004. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

COLÔMBIA, Corte Constitucional. *Sentencia T-153/98*. 1998. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

COLÔMBIA, Corte Constitucional. *Sentencia T-525/99*. 1999. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-525-99.htm>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Audiências de Custódia*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Sistema Prisional em Números*. Disponível em: <<https://www.cntp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

DANTAS, Eduardo Sousa. Ações Estruturais, Direitos Fundamentais e o Estado de Coisas Inconstitucional. *Revista Constituição e Garantia de Direitos*, Natal, v. 9, n. 2, p. 155-176, jun. 2017. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/12258/8487>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. *Funpen*. 2019. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/funpen-1#:~:text=O%20Fundo%20Penitenci%C3%A1rio%20Nacional%20D%20Funpen,e%20apoar%20as%20atividades%20e>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen – Junho de 2014*. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 30 jul. 2020

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. *População Prisional em Programa Laboral*. 2019. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZTJhZTU3NjltM2Q4Mi00MjdiLWU0MWh0ZTl0ZjNlODgzMjEzIiwidCI6ImVlMDkwNDIwLTQ0NGtNDmNj05MwYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 24 jul. 2020.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. *Presos em Unidades Prisionais no Brasil*. 2019. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZWl2MmJmMzYtODA2MC00YmZiLWI4M2ItNDUzZmIyZjFjZGQ0IiwidCI6ImVlMDkwNDIwLTQ0NGtNDmNj05MwYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

FILHO, Juraci Mourão Lopes; MAIA, Isabelly Cysne Augusto., Belo Horizonte, v. 117, n. 117, p. 219-273, jul./dez. 2018 O uso de precedentes estrangeiros e a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. Disponível em: <<https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/550>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

GUIMARÃES, Mariana Rezende. O estado de coisas inconstitucional: a perspectiva de atuação do Supremo Tribunal Federal a partir da experiência da Corte Constitucional colombiana. *Boletim Científico ESMPU*, a. 16, n. 49, p. 79-111, jan./jun. 2017. Disponível em: <<http://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-49-janeiro-junho-2017/o-estado-de-coisas-inconstitucional-a-perspectiva-de-atuacao-do-supremo-tribunal-federal-a-partir-da-experiencia-da-corte-constitucional-colombiana>>. Acesso em: 23 jul. 2020.

MAGALHÃES, Breno Bahia. O Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do Direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 15, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/rdgv/v15n2/2317-6172-rdgv-15-02-e1916.pdf>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 36. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

O GLOBO. Estados Gastam só 1% da Verba Disponibilizada para Sistema Carcerário. 2017. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/estados-gastam-so-1-da-verba-disponibilizada-para-sistema-carcerario-21895456>>. Acesso em: 25 jul. 2020.

PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE. *Aditamento à ADPF 347/DF – Distrito Federal*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

PEREIRA, Luciano Meneguetti. O Estado de Coisas Inconstitucional e a Violação dos Direitos Humanos no Sistema Prisional Brasileiro. *Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos*, Bauru, v. 5, n. 1, jan./jun. 2017. Disponível em: <<https://www3.faac.unesp.br/ridh/index.php/ridh/article/view/472/206>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

RELIEFWEB. *Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento*. 2011. Disponível em: <<https://reliefweb.int/report/colombia/codhes-informa-%C2%BFconsolidaci%C3%B3n-de-qu%C3%A9-bolet%C3%ADn-informativo-de-la-consultor%C3%ADa-para-los>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

SANTOS, Helena Maria Pereira dos; VIEIRA, José Ribas; DAMASCENO, Luana Regina D'Alessandro. Estado de Coisas Inconstitucional: Um Estudo sobre os Casos Colombiano e Brasileiro. *Revista Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, v. 8, n. 4, p. 2596-2612, 2015. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/20941/15320>>. Acesso em: 16 jul. 2020.