www.conteudojuridico.com.br

FACULDADE DOM PEDRO II – GRUPO UNIDOM
CURSO DE DIREITO

VICTOR CARVALHO DE AMARANTE

ADPF 347 - O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: condições das prisões e a síndrome da ineficiência no poder público

BARREIRAS – BAHIA

2018

VICTOR CARVALHO DE AMARANTE

ADPF 347 - O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: condições das prisões e a síndrome da ineficiência no poder público

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao curso de Direito da Faculdade Dom Pedro II de Barreiras, como requisito parcial à obtenção do titulo de bacharel em Direito.

Orientador (a): Fadima Nakhala Darian e Silva

BARREIRAS – BA
2018

A485a Amarante, Victor Carvalho de

ADPF 347 - O estado de coisas inconstitucional: condições das prisões e a síndrome da ineficiência no poder público / Victor Carvalho de Amarante -- Barreiras, 2018.
57 p.

Monografia (Graduação – Curso de Bacharel em Direito) Faculdade Dom Pedro II – UNIDOM.
Orientadora: Prof.ª Fadima Nakhala Darian e Silva.

1. Constituição da República Federativa do Brasil 2. Inconstitucionalidade 3. Estado de Coisas 4. Ineficiência 5. Omissão I. Silva, Fadima Nakhala Darian e II. Título.

CDU 342.4
CDD 340

Ficha catalográfica elaborada por Bibliotecário
Ednilson M. Brito Filho – CRB 5/1743

VICTOR CARVALHO DE AMARANTE

ADPF 347 – O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: condições das prisões e a síndrome da ineficiência no poder público

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada a Faculdade Dom Pedro II de Barreiras – Bahia, como requisito final à obtenção do titulo de bacharel em Direito.

BARREIRAS,_____de _____de 2018.

Banca Examinadora:

_____

Orientador (a): Fadima Nakhala Darian e Silva

_____

Lilian Castro De Oliveira

_____

Kaline Tatiane Passos Da Hora

A Deus, porque dele, por ele e para ele são todas as coisas. Grato a Ele, pelo seu amor imensurável e indescritível, que me fez prosseguir avante em meio às dificuldades.

Aos meus Pais, Nilson Gonçalves de Amarante e Solange de Carvalho Amarante, pela dedicação, pela amizade e pelo companheirismo. Deixo a eles o meu agradecimento por toda contribuição na realização dos meus sonhos.

A minha orientadora, Professora Fadima Nakhala Darian e Silva, pelos sábios ensinamentos, colaboração e orientação durante a pesquisa.

A todos aqueles que fazem parte da minha vida, que de alguma forma, contribuíram para o desenvolvimento dessa Monografia.

“Costuma-se dizer que ninguém conhece verdadeiramente uma nação até que tenha estado dentro de suas prisões. Uma nação não deve ser julgada pelo modo como trata seus cidadãos mais elevados, mas sim pelo modo como trata seus cidadãos mais baixos.”

Nelson Mandela

AMARANTE, Victor Carvalho de. **ADPF 347 - O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL:** condições das prisões e a síndrome da ineficiência no poder público**.** Barreiras-Bahia, 2018, p 58.

RESUMO

A presente pesquisa busca a análise técnica e científica do conceito jurídico denominado de Estado de Coisas Inconstitucional em face do sistema penitenciário, averiguando, portanto, o descumprimento funcional da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988, mediante uma síndrome de ineficiência no Poder Público. O Estado de Coisas Inconstitucional surgiu na década de 90 na Colômbia, através da sua Corte Constitucional, que reconheceu uma violação massiva e generalizada de direitos e garantias fundamentais de professores que tiveram seus direitos previdenciários negados pelas autoridades locais. Adotou-se novamente o conceito relativamente ao sistema penitenciário, quanto à superlotação e a supressão dos direitos mínimos existenciais dos presos. O instituto em análise foi adotado no Brasil em 2015, quando o Supremo Tribunal Federal assumiu um papel ativo para resguardar a eficácia da Carta Constitucional, visando uma solução para a patente situação que expõe o quadro deficitário das prisões brasileiras. Foram arguidas pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), as mais variadas lesões aos preceitos fundamentais previstas na CRFB/88. Cita-se, ainda, a falta de alegação de recursos suficientes, a falta de vontade politica para resolver o problema e o descaso total dos órgãos responsáveis, como aspectos determinantes para a crise das prisões brasileiras. Diante das condições atuais, a Suprema Corte adotou medidas cautelares determinando que os juízes observassem obrigatoriamente a audiência de custodia em até 90 dias, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão. Determinou ainda, o descontingenciamento das verbas existente no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, proibindo à União Federal de realizar novos contingenciamentos. Portanto, para o desenvolvimento do vigente trabalho, será utilizada a pesquisa bibliográfica, a partir de doutrinas, leis e casos específicos, adequando-os ao caso concreto, utilizando-se do método dedutivo, indutivo e dialético, que buscará desenvolver uma linha de raciocínio própria, a fim de se aprofundar no entendimento do tema escolhido.

Palavras-Chaves: Estado de Coisas; Inconstitucionalidade; Ineficiência; Omissão.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura I – Humilhação e Descaso: comidas servidas em sacos plásticos 15

Figura II – Cela que evidencia a degradação do sistema prisional 16

Figura III – Superlotação nos presídios 19

Figura IV – Escolaridade dos presos no Brasil 46

Figura V – Trabalho dos presos na APAC 51

Figura VI – Função desenvolvida pelos detentos 52

Figura VII – Detentos fazendo a própria alimentação 52

LISTA DE ABREVIATURAS

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais.

CF – Constituição Federal.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça.

CPI – Comissão Parlamentar de Inquérito.

CP – Código Penal.

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil.

ECI – Estado de Coisas Inconstitucional.

FUNPEN – Fundo Penitenciário Nacional.

IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada.

LEP – Lei de Execução Penal.

STF – Supremo Tribunal Federal.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 9

2 A PENA E A CONSTITUIÇÃO DE 1988 11

2.1 LESÕES A PRECEITOS FUNDAMENTAIS 14

2.2 SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA 18

2.3 VIOLÊNCIAS NOS PRESÍDIOS 20

2.4 CPI – SISTEMA CARCERÁRIO 21

3 FUNÇÕES DA PENA À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO 24

3.1 REPRESSÃO DE CRIMES 25

3.2 PREVENÇÃO POR INTIMIDAÇÃO 26

3.3 RESSOCIALIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO DO APENADO 26

4 A INÉRCIA DO PODER PÚBLICO E O DESCUMPRIMENTO FUNCIONAL DA CONSTITUIÇÃO 30

4.1 AS POLÍTICAS PÚBLICAS, A RESERVA DO POSSÍVEL E O MÍNIMO EXISTENCIAL 31

4.2 O PAPEL DA JURISDIÇÃO E OS PRINCÍPIOS DA SUPREMACIA E DA MÁXIMA EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL 34

5 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: a medida implementada pelo poder judiciário 37

5.1 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347 39

5.1.1 **Audiências De Custódia** 42

5.1.2 **Fundo Penitenciário Nacional - Funpen** 43

6 MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO SOLUÇÃO PARA A CRISE CARCERÁRIA NO BRASIL 44

6.1 ASSISTÊNCIA EDUCACIONAL E COLABORAÇÃO AO TRABALHO 45

6.2 ASSISTÊNCIA SOCIAL E PENAS ALTERNATIVAS 49

6.3 ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA AO CONDENADO -APAC 51

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS 53

8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 55

www.conteudojuridico.com.br

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a adoção do instituto Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF), na Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais (ADPF) 347, relativamente ao sistema penitenciário brasileiro.

O conceito jurídico em análise é uma técnica adotada preliminarmente pela Corte Constitucional da Colômbia na década de 90. Assim, para a sua caracterização é necessário o reconhecimento de violações massivas e generalizadas de direitos fundamentais, a omissão das autoridades públicas no cumprimento das obrigações constitucionais e a superação das violações por uma pluralidade de órgãos.

Nesse contexto, diante dos reiterados descumprimentos da Constituição Escrita, no que tange as violências, superlotação e lesões a preceitos fundamentais nas prisões nacionais, a proposta do trabalho científico visa apresentar conceitos e definições para a discussão de possíveis alterações nas políticas atuais e na busca de reconhecer e efetivar os direitos humanos fundamentais em sua totalidade.

Ao analisar o quadro histórico e surreal das prisões brasileiras, surge o questionamento: De que forma o reconhecimento e o enfrentamento do instituto denominado de Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro, adotado pelo STF na ADPF 347, tem buscado a efetivação dos direitos constitucionais fundamentais pelo Poder Público?

Observa-se que, ao declarar o Estado de Coisas Inconstitucional, a Suprema Corte determinou à realização efetiva das audiências de custódia e a liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), com o proposito de construir soluções estruturais às violações massivas aos apenados no sistema prisional nacional.

De forma geral, a referida pesquisa averiguará formas de superação das normas agravadas, como a reforma do sistema carcerário, tencionando medidas que melhorem as condições físicas, psíquicas e higiênicas e o investimento na assistência social, educacional e a saúde, bem como a colaboração para o trabalho, com o intuito de promover respeito à dignidade humana e a ressocialização e reintegração do preso na sociedade.

O Trabalho de Conclusão de Curso estrutura-se em seis capítulos, apresentando-se no segundo, aspectos constitucionais relativos à aplicação da pena e o seu efetivo descumprimento na sujeição dos presos aos mais variados tipos de lesões aos preceitos fundamentais.

No terceiro capítulo serão apresentadas as funções da pena adotadas pelo ordenamento jurídico pátrio, quais sejam: a repressão de crimes, prevenção por intimidação e a ressocialização. Inclusive, constatar-se-á que em razão da falta de estrutura e ineficiência pública, tais funções não alcançam seus objetivos, restando comprovado o alto índice de reincidência no País.

No quarto capítulo a abordagem refere-se ao descumprimento funcional da Constituição Escrita, mediante uma conduta omissiva por parte dos entes políticos, sendo inviável a justificativa da reserva do possível, tendo em vista, se tratar de direitos mínimos existenciais. Analisará, ainda, o papel da Suprema Corte em resguardar a eficácia da Constituição, diante da ação e omissão inconstitucional do Poder Público.

Segue-se, analisando, no quinto capítulo a expressão visível e lamentável de um estado de coisas inconstitucional, referente ao sistema penitenciário nacional. Também, serão observados os conceitos, requisitos e efeitos que norteiam o instituto supramencionando, adotado no Brasil em 2015, por meio de uma ADPF, e as suas contribuições para o quadro deficitário nacional.

Reserva-se ao capitulo sexto encerrar-se abordando as medidas alternativas, devidamente comprovadas, que poderá melhorar o quadro histórico e surreal das prisões brasileiras.

O estudo em caso utilizará como base, a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988, o Código Penal (CP) de 1940, a Lei 7.210 de 11 de Junho de 1984 – LEP, decisões jurisprudências e autores como: Barcelos (2010), Barroso (2011), Cabral (2006), Campos (2016), Cunha (2016), Cordeiro (2014), Filho (2012), Foucault (1988), Garavito (2017), Greco (2014, 2015, 2017), (Guimarães 2017), Marcão (2015), Mendes (2017), Moraes (2011), Novelino (2016), Salim e Azevedo (2017).

www.conteudojuridico.com.br

2 A PENA E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Precipuamente destaca-se que o Brasil já teve varias constituições, cita-se: as de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967. Todas elas previam disposições relacionas a aplicação da pena e o modo de tratamento do sentenciado. Algumas das Constituições em destaque regulamentava a aplicação de penas cruéis, degradantes e de morte.

A Carta Constitucional vigente até os dias atuais, chamada de Constituição da República Federativa do Brasil, foi promulgada em 5 de Outubro de 1988, através da assembleia nacional que instituiu um estado democrático de direito.

Considerada como a "Carta Cidadã", a CRFB de 1988, baseou-se nos direitos da pessoa humana. Sendo assim, visualiza-se a relevância dos direitos assegurados ao homem, preliminarmente no preâmbulo do Texto Constitucional.

Nesse prelúdio (Brasil, 2018, p. 39, grifo nosso), é categoricamente revelado:

> Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um **Estado Democrático**, destinado a **assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça** como valores supremos [...].

O artigo 5º a 11 da CRFB/88 apresenta um rol exemplificativo de direitos e garantias fundamentais. Ademais, cumpre aqui relatar que a enumeração dos direitos fundamentais protegidos pelo Texto Constitucional abrange diversas dimensões, tais como: à vida, à liberdade, à saúde, à educação, à segurança, dentre outros.

Observa-se, que a Lei Maior de maneira exuberante utiliza-se variadas terminologias para se referir aos direitos do homem, cita-se: dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), direitos humanos (art. 4º, II), direitos e garantias fundamentais (Título II) e direitos sociais (art. 6º). Isso demonstra a intensa preocupação do Constituinte Originário em estabelecer um nível de proteção mínima que o Poder Público deve respeitar.

Ainda, nos termos do artigo 5º, §3º, nota-se, que, as normas indicativas de direitos e garantias fundamentais são dotadas de aplicabilidade imediata, sendo assim, estão aptas desde o seu nascimento, a produzirem todos os seus efeitos.

www.conteudojuridico.com.br

Além disso, denota-se que, a Carta Constitucional dispõe no artigo 60, §4º, IV, que os direitos e garantias individuais são cláusulas pétreas, logo, não podem ser alteradas ou abolidas da Carta Constitucional.

Vale salientar, que, os direitos fundamentais se efetiva através da dignidade da pessoa humana, conforme a dicção legal do artigo 1º, III, da Constituição Federal, que idealiza o mencionado princípio como a base do Estado.

Segundo explica Filho (2012, p. 140), os direitos fundamentais: "consiste em um conjunto de normas jurídicas, previstas primariamente na Constituição e destinadas a assegurar a dignidade humana em suas diversas manifestações."

Ademais, os direitos fundamentais estão extremamente adstritos à ideia de pretensão, liberdade, poder e imunidade, sendo qualificados pela sua universalidade, indisponibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade e imprescritibilidade.

> A Constituição promulgada em 5 de Outubro de 1988 restaurou a preeminência do respeito aos direitos individuais, proclamados juntamente com significativa série de direitos sociais. [...] A Constituição, que, significativamente, pela primeira vez na História do nosso constitucionalismo, apresentava o princípio à dignidade da pessoa humana e o Título dos direitos fundamentais logo no início das suas disposições, antes das normas de organização do Estado, estava mesmo disposta a acolher o adjetivo *cidadã* [...] (MENDES, 2017, p. 100 – 101).

Portanto, há dois enfoques para o princípio norteador da dignidade da pessoa humana, ao passo que o Estado deve atender as necessidades básicas do ser humano, como educação, a saúde, alimentação, trabalho, moradia e segurança, na forma do artigo 6º, caput, da CF/88, devendo, também, impor medidas de respeito e autoestima a integridade física do homem.

Sendo inegáveis e relevantes ao arcabouço normativo do Estado Democrático de Direito, e fulcro essencial ao constitucionalismo moderno, os direitos fundamentais, pretendem garantir que todos os indivíduos não sofram tortura e tratamento degradante que cause sofrimento psíquico e físico.

No Brasil, após uma longa história de penas cruéis e de tortura, a Lei Suprema de 1988, estabeleceu uma série de medidas que visaram garantir direitos fundamentais, protegendo, assim, os sujeitos que estão em território nacional.

Dispõe o artigo 5º, XLVII, da CRFB/88 que não haverá penas: de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis. Portanto, houve uma proibição de uma série de penas que causam afronta a dignidade da pessoa humana.

Elucida a disposição do artigo 5º, inciso XLVI da Constituição Federal de 1988 e o artigo 32 do Código Penal, que atualmente no Brasil, existem três espécies de penas: privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa.

Vale destacar, que o Estado detêm do direito exclusivo e indelegável de utilizar o "*ius puniendi*[1]", quando o agente comente um fato típico, ilícito e culpável. Contudo, as penas impostas devem obedecer aos princípios normativos previstos na Constituição Federal e no Código Penal.

Cumpre trazer à baila a disposição legal do artigo 38 do CP, na qual prevê que o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, restando às autoridades o respeito à sua integridade física e moral.

> **Pena** é espécie sanção penal, isto é, resposta estatal ao infrator da norma incriminadora (crime ou contravenção), consistente na privação ou restrição de determinados bens jurídicos do agente. Sua imposição depende do devido processo legal, através do qual se constata a autoria e materialidade de um comportamento típico, antijurídico e culpável não atingido por causa extintiva de punibilidade (CUNHA, 2016, p.395, grifo do autor).

Na sua aplicação, a pena deve observar os princípios básicos que estão implícitos e explícitos na Carta Magna e no Código Penal de 1940. O ordenamento jurídico prevê inúmeras regras que regulam a prisão, o processo e a execução penal.

No que se refere à base constitucional, observa-se que a CRFB/88 regeu princípios normativos importantes quanto à justiça penal, a saber – legalidade, responsabilidade pessoal, humanidade, limitação das penas, ampla defesa e devido processo legal.

Os preceitos constitucionais relativos à prisão visaram frenar a atuação do Estado frente ao individuo, estabelecendo regras normativas pautadas no caráter humanitário, atendendo, portanto, a dignidade da pessoa humana.

Logo, há uma proteção garantida pela Lei Maior do Estado Brasileiro a todos os jurisdicionados, no que tange aos direitos da pessoa humana, afastando, desta maneira, as atuações violadoras de direitos mínimos e as arbitrariedades que possam ser cometidas pelo Estado.

[1] Direito de Punir.

www.conteudojuridico.com.br

2.1 LESÕES A PRECEITOS FUNDAMENTAIS

Precipuamente, compete destacar os diversos dispositivos constitucionais que regem o sistema penitenciário brasileiro, tais como: a proibição da tortura e tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), a vedação de aplicação de penas cruéis (art. 5º, XLVII), o dever estatal de viabilizar o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza da infração, a idade e o sexo do apenado (art. 5º, XLVIII), a segurança á integridade física e moral dos presos (art. 5º XLIX) e os direitos sociais, como a educação, a saúde, a alimentação e o trabalho (art. 6º).

No plano infraconstitucional, cita-se ainda, a Lei 7.210, de 11 de Julho de 1984, que instituiu a Lei de Execução Penal. Um dos principais objetivos da referida lei é efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal, possibilitando condições para a reintegração e ressocialização do apenado.

No que se refere à LEP, tome-se por base para a interpretação e detalhamento dos princípios constitucionais que versam a respeito das condições das prisões os artigos 10 - 14, 17, 22, 24, 25, 28.

Conforme previsão normativa, nos termos do artigo 10 e 11 da LEP, a assistência aos presos é dever essencial do Estado, que deverá regular a execução penal, através da assistência material, a saúde, a jurídica, a educacional, social e a religiosa.

Além disso, prevê a norma jurídica, nos termos do artigo 31 a 36 da LEP, que o Estado deve colaborar para a obtenção do trabalho, com medidas finalísticas de educação e produtividade. Dispõe ainda, a necessidade de toda uma arquitetura dos estabelecimentos prisionais, devendo contar em suas dependências áreas que propiciem serviços de assistência mínima.

> No Brasil, a Constituição Federal de 1988, ao proclamar o respeito à integridade física e moral dos presos, em que pese à natureza das relações jurídicas estabelecidas entre a Administração Penitenciária e os sentenciados a penas privativas da liberdade, consagra a conservação por parte dos presos de todos os direitos fundamentais reconhecidos à pessoa livre, com exceção obviamente daqueles incompatíveis com a condição peculiar de preso (MORAES, 2011, p.274).

www.conteudojuridico.com.br

Nesse ínterim, destacam-se as seguintes situações: insalubridade e proliferação, contágio de doenças, comida intragável, temperaturas extremas, tortura, crueldade, homicídios frequentes, espancamento e violência sexual, ausência de assistência judiciária adequada, homens aglomerados como lixo humano e degradação humana em estado de vulnerabilidade.

Figura I - Humilhação e Descaso: comidas servidas em sacos plásticos

Fonte: Comissão Parlamentar de Inquérito de 2009.

Diante do exposto, nota-se a frequência de violações massivas aos direitos e garantias fundamentais em grande parte dos presídios brasileiros, no tocante a dignidade da pessoa humana, higiene física e integridade psíquica.

Conforme narrado, não se pode olvidar que o texto constitucional e as normas infraconstitucionais que estabelece a aplicabilidade dos preceitos fundamentais aos apenados vêm sendo frequentemente violados e descumpridos por parte das autoridades competentes.

Indubitavelmente, o Estado detentor do direito de punir não deve ultrapassar as disposições legais da restrição de liberdade. Constata-se diariamente uma punição que vai além da segregação, aquela, porém, que retira os direitos mínimos existências garantidos a todos os seres humanos.

> **O sentenciado**, ao ingressar no sistema prisional, **sofre uma punição** que a própria Constituição da República **proíbe e repudia**, pois a omissão estatal na adoção de providências **que viabilizem** *a justa execução da pena* **cria** situações anômalas **e** lesivas à integridade de direitos fundamentais do condenado, **culminando por subtrair** ao apenado o direito – *de que não pode ser despojado* – ao tratamento digno. (ADPF 347, p. 159, grifo do autor).

www.conteudojuridico.com.br

Daí, percebe-se, a complexidade e o agravamento da situação quando o Estado não se inclina para trazer soluções, levando a efeito consequências mais severas quanto apenas a restrição da liberdade. Assim, todo aparelhamento contribui e estimula comportamentos antissociais, que afastam de vez a reabilitação.

Figura II – Cela que evidencia a degradação do sistema prisional.

Fonte: Comissão Parlamentar de Inquérito 2009.

Conforme a lente normativa, o Estado não deve ultrapassar o previsto na Carta Constitucional, sendo vedado, portanto, a utilização de meios e fins que retirem dos apenados os direitos fundamentais.

Quanto à respectiva qualidade das prisões, Cabral (2006, p.130) cita que:

> [...] os estabelecimentos penais devem ser avaliados em função de sua capacidade de [...] promover as condições necessárias para que o cumprimento da pena ocorra de forma digna e em consonância com os direitos humanos básicos. Em relação a este ultimo aspecto, destacam-se o direito a alimentação, à saúde e a um ambiente seguro no interior do cárcere – que não coloque em risco a integridade física e moral dos internos [...].

É de mencionar, no ano de 2015, a Organização das Nações Unidas - ONU, através do Conselho de Direitos Humanos, qualificou o sistema carcerário como perturbador e submeteu o Brasil às sanções, diante das imagens de violências entre os presos e a inércia para reverter esse quadro lamentável e angustiante.

Diante das reações internacionais, o Brasil alguns vezes se prontificou a investir nos presídios, com o intento de solucionar as violações constantes a dignidade da pessoa humana, levantando soluções que apenas permaneceram na teoria, não sendo constatável, por certo, um esforço real e imediato para resolver a situação**.**

As autoridades públicas não detêm do desejo de resolução, permanecendo omissos, sendo influenciados pela opinião pública e a mídia, que repudia veementemente os encarcerados, sem a mínima consciência que todo aparato interno se reflete externamente na sociedade em forma de violência urbana.

Não se reluta que os Governantes abandonam a pauta prisional em razão da deliberada rejeição popular quanto ao assunto. Os políticos lutam e, correto estão em fazer, pela saúde e a educação, que padecem de evidentes defeitos estruturais, mas observa-se a vontade politica em resolvê-las.

Porém, quase não se vê campanhas eleitorais voltadas a resolução da crise carcerária nacional. Logo, em razão da ignorância política e o desprezo social, o debate e a ação parlamentar, por vezes, não alcança o sistema prisional brasileiro.

> A causa do preso, definitivamente, não angaria a simpatia dos governantes que, mesmo veladamente, no fundo, a aceitam como forma de punição para aquele que praticou a infração penal. Na verdade, o comportamento dos governantes é um reflexo daquilo que a sociedade pensa sobre o tratamento que deve ser dirigido aos presos (GRECO, 2014, p.226).

Como observado acima, sendo a Constituição o direcionamento da atividade estatal, os entes políticos não devem se sujeitar ao senso comum. Lembra-se ainda, a opinião pública, que não possui diploma de bacharel em direito, não pode afetar a eficácia dos relevantes preceitos fundamentais, tendo em vista o desconhecimento da realidade medieval dos cárceres nacionais.

Em suma, a situação é extremamente desesperadora, ante as lesões aos direitos humanos fundamentais dentro dos presídios, e o aumento da violência e insegurança pública, fora deles. Nesse contexto, gradativamente, visualiza-se uma crise que há tempos vem se contrapondo ao ordenamento jurídico, atingindo a todos mediante o reflexo da realidade prisional nacional.

www.conteudojuridico.com.br

2.2. SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA

O sistema penitenciário atual caminha em direção ao fracasso. Não se pode olvidar, a superlotação é a origem de todos os males. As noticias midiáticas revelam o colapso existente, fazendo notória a quantidade de presos e a qualidade de vida proporcionada pelo Estado aos apenados.

> A superlotação carcerária é um mal que corrói o sistema penitenciário. O movimento de lei e ordem, ou seja, a adoção de um Direito Penal máximo, a cultura da prisão como resolução dos problemas sociais tem contribuído, enormemente, para este fenômeno. (GRECO , 2015, p.227)

Segundo dados do Instituto de Informações Penitenciárias (INFOPEN) 2016, o número de detentos no país chegou a 726 mil presos, diante de 368.049 mil vagas, o que resulta no déficit de 358.663 vagas. Os números assustadores indicam que o Brasil possui a terceira maior população carcerária do mundo, atrás dos Estados Unidos e China.

Entende-se, todavia, que consequências advindas da superlotação são imensuráveis, no tocante a integridade física e moral dos apenados, isto é – falta de condições mínimas de necessidades básicas, violência sexual, brigas de facções, epidemias, proliferação de doenças infectocontagiosas, insalubridade, homens amontoados como lixo humano, que dormem sem camas ou, em redes, em pé, em banheiros e pátios.

> [...] as regras do cárcere demonstram uma absoluta incapacidade de alcançar a ressocialização do recluso. Além disso, a superlotação carcerária impossibilita que o preso viva com um mínimo de dignidade, num espaço físico razoável previsto em lei, [...] contribuindo tal quadro para a ocorrência de violências sexuais [...], a proliferação de doenças infectocontagiosas, bem como emula as rebeliões e o controle dos presídios por organizações criminosas (CORDEIRO, 2014, p. 142).

Sendo assim, é inquestionável que a superlotação produz efeitos estimulantes de vingança, tortura e crueldade, impedindo a reinserção e ressocialização do apenado ao convívio social, restando evidente que, ao saírem da prisão, os tais voltarão a práticas criminosas.

www.conteudojuridico.com.br

Figura III – Superlotação nos Presídios

Fonte: Comissão Parlamentar de Inquérito de 2009.

Malgrado haja previsão normativa quanto aos estabelecimentos penais no artigo 5º, inciso XLVIII da Carta Cidadã, dispondo a distinção de estabelecimentos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado, na prática, observa-se o descumprimento total de um direito fundamental de aplicabilidade imediata.

Outrossim, consoante à regulamentação imposta pela lei infraconstitucional, ou seja, a LEP, especificamente nos artigos 82 a 90 da referida lei, evoca-se as mais variadas disposições quanto aos estabelecimentos penais. Destacam-se, um estabelecimento penal arquitetado com áreas e serviços destinados a assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

Nessa linha, a dicção legal afirma ainda os requisitos básicos da unidade celular, sendo elas - a salubridade do ambiente, a fim de proporcionar areação, insolação e condicionamento térmico, e ainda a área mínima de seis metros quadrados.

Assim, em razão da inexistência na prática do ordenamento jurídico quanto às condições das prisões, cumpre repetir aqui a contrariedade entre as normas e a realidade, por inércia legislativa e administrativa, em razão da rejeição popular e a indisponibilidade de recursos para a manutenção dos presos.

> [...] “é público e notório que o sistema carcerário brasileiro ainda não se ajustou à programação visada pela LEP. Não há, reconhecidamente, presídio adequado ao idealismo programático da LEP. É verdade que, em face da carência absoluta nos presídios, notadamente no Brasil, os apenados recolhidos sempre reclamam mal- estar nas acomodações, constrangimento ilegal e impossibilidade de readaptação à vida social”. (RT, 736/685 Apud MARCÃO, 2015, p. 66).

www.conteudojuridico.com.br

Conforme citado acima, o déficit de vagas, indubitavelmente, instiga o não cumprimento das leis, e é considerado um problema singular e estrutural, de difícil reparação, consoante a estrutura terrificante e desvalida constituídas pelos poderes públicos.

Logo, é claro que a justiça penal deve ser efetiva, no sentido de reprimir a prática de crimes. Os juízes não se podem pautar na impunidade, deixando de aplicar a lei em decorrência da superlotação, posto à ineficiência do Poder Executivo, que detêm de competência constitucional prevista para efetivar as disposições constitucionais através de políticas públicas.

2.3 VIOLÊNCIAS NOS PRESÍDIOS

Além de estabelecer lesão à segurança do estabelecimento carcerário, a violência nos presídios ocasiona danos à coletividade, em decorrência da inadequação de mecanismos institucionais e ausência estratégica de um sistema satisfatório preventivo de conflitos.

Segundo dados do Instituto de Pesquisa Aplicada (IPEA) 2017, o Brasil ocupa uma das primeiras posições entre os países mais violentos do mundo, sendo registrados em 2015, aproximadamente 59.080 homicídios no país, isso significa 28,9 mortes a cada 100 mil habitantes.

Diante desses dados, ver-se que tais números apenas evidencia externamente o caos das prisões brasileiras. Essa conexão é vista no grande número de crimes adicionais cometidos por suspeitos, com o propósito de evitarem a prisão e o alto nível de reincidência.

Barcelos (2010, p. 57) leciona a respeito da conexão existente entre o tratamento dispensado e o aumento da criminalidade interna, isto é, nos presídios, e externa, ou seja, na sociedade.

> O que se pretende registrar é apenas que há indícios de que o tratamento desumano conferido aos presos pelo sistema prisional brasileiro acaba por contribuir para o incremento da criminalidade e da violência urbana. Essa relação pode ser observada em ao menos duas circunstâncias diversas: no grande número de crimes graves adicionais cometidos por suspeitos, na tentativa de evitarem a prisão, e nos níveis altíssimos de reincidência verificados no Brasil. (BARCELOS, 2010, p.57)

Divulga-se com frequência, imagens chocantes de homens degolados, decapitados e carbonizados, destacando o quadro histórico e surreal, advinda da incapacidade do Estado de monitoramento interno. Os presos, por vezes, são encontrados com os mais variados tipos de objetos, como facas, armas e drogas.

Tentando exemplificar, cumpre necessário, relatar alguns casos específicos que ocasionaram repercussão nacional. Cita-se o caso no Carandiru, que em 02 de Outubro de 1992, segundo através de uma rebelião, terminou com 111 presos assassinados. Passando-se 24 anos, ocorre o segundo maior massacre, após uma briga de facões que deixou 56 mortos, esquartejados e decapitados, no Complexo Penitenciário Anísio Jobim, em Manaus.

Nos primeiros dias do ano de 2017 a mídia brasileira e internacional revelou uma das maiores rebeliões ocorrida em diversos presídios nacionais. Foram constatadas diversas rebeliões em vários estados do Brasil, e isso, acarretou 133 mortes, em apenas 15 dias.

Os frequentes acontecimentos brutais surgem da falta de aplicação de recursos, falta de servidores, falta de monitoramento e vigilância, inclusive o alto índice de corrupção em massa existente das prisões brasileiras. Ressalta-se, que algumas cadeias estão sob o domínio de facções, considerando que, os agentes internos não conseguem conter e evitar acontecimentos bárbaros.

Portanto, conforme relata o Ministro Aurélio (ADPF 347, 2015, p. 26) é incontestável, que, as prisões funcionam como uma verdadeira escola de infrações, que transformam pequenos delinquentes em “monstros do crime”, dado o alto índice de reincidência em crimes mais graves.

Daí, tais estabelecimentos reproduzem comportamentos antissociais, afastando indubitavelmente, a ressocialização. Todavia, o aparelho do sistema atual com o seu modelo degradante atua socializando ainda mais o apenado à criminalidade.

2.4 CPI – SISTEMA CARCERÁRIO

Prevista no artigo 58, § 3º, da CRFB/88, a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) são comissões temporárias, criadas pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante o requerimento de 1/3 de seus membros, destinadas a investigar fato certo e determinado.

Diante dos absurdos advindos do sistema penitenciário nacional, em 2015, houvera sido criada uma CPI com o propósito de investigar as condições das prisões na atualidade. Saliente-se, entretanto, que esta é a segunda investigação relativa à realidade desse sistema, pois, em 2009, a Câmara dos Deputados já havia enfrentado a problemática existente.

A CPI (2009) constatou em diversos estabelecimentos carcerários esgotos escorrendo pelos pátios, proliferação de insetos, comida oferecida em sacos plásticos, presos com doenças infectocontagiosas misturados com outros detentos, falta de remédio e medicamentos.

Diante da latente desestruturação revelada pelos meios informativos, ante ao sistema carcerário, a CPI buscou enfatizar as crescentes e constantes rebeliões de presos, a superlotação dos presídios, as péssimas condições físicas das instalações e os altos custos financeiros de manutenção destes estabelecimentos.

Segundo relatos declarados no Relatório Final da CPI divulgada em 2017, os membros da comissão, constataram números elevados de déficit na quantidade de vagas, cenas de tortura e assassinatos, índice maior da expansão do narcotráfico e o domínio evidente dos estabelecimentos prisionais brasileiros pelas facções criminosas.

Nota-se, que, o Estado perdeu o controle dos presídios, conforme a análise da CPI (2017, p.179):

> [...] as organizações criminosas atuantes nos presídios são capazes de se organizar de modo a promoverem rebeliões com o objetivo de concessão de entrada de objetos proibidos, alimentação diferenciada, impedir a desarticulação das lideranças, evitar que seus integrantes sejam submetidos a regime disciplinar diferenciado (RDD), bem como facilitar a realização de visitas íntimas, que hoje ocorrem de forma desumana e degradante, sendo utilizadas muitas vezes como chantagem entre presos de maiores escalões com os de menores, que em troca de sua integridade física ou benefícios tem que conceder suas esposas, mães ou irmãs aos demais presos nessas visitas, onde a prática de sexo muitas vezes é realizada na presença de crianças.

Resta evidente, que o Estado perdeu o controle da segurança em alguns presídios, e isso se revela assustador, tendo em vista à proporção que se instaura de insegurança e a síndrome de ineficiência do Poder Público em instituir medidas que efetivam a Lei Maior do Estado Brasileiro.

Constam, ainda, diversos problemas que ensejam lesões aos preceitos fundamentais mínimos, distribuídos em diversos estados da federação. Foram certificado falta de água potável, vasos sanitários construídos a partir de um buraco no chão, sem descarga, resultando em odor insuportável, contribuindo com a proliferação de insetos, comidas intragáveis entregues em sacos de plásticos e homens com doenças infectocontagiosas, misturados com outros detentos, sem a garantia do direito de tratamento e remédios.

Conforme observado, nota-se, que todo aparato que norteia o sistema penitenciário encontra-se em decadência, possibilitando o crescente desrespeito aos preceitos da Carta Magna, inviabilizando a ressocialização e transformando as prisões em uma verdadeira escola de crimes.

www.conteudojuridico.com.br

3 AS FUNÇÕES DA PENA À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

No âmbito jurídico, entende-se, que a pena possui a elementar de retribuição, sendo esta, justa e merecida, conforme a proporcionalidade e a gravidade do delito. Ademais, os objetivos constituídos pelo ordenamento jurídico pátrio institui que os propósitos da pena são: a repressão de crimes, a prevenção por intimidação e a ressocialização do apenado.

O Código Penal em vigor adotou quanto à função da pena a teoria mista ou unificada, como está disposta no artigo 59, que diz:

> O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

Posto isto, tratando-se da culpabilidade, volta-se o legislador a exigir do magistrado a avaliação de reprovação do crime praticado, demonstrando, entretanto, que a censura deve incidir de forma ampla, ou seja, sobre o autor e o fato.

Em relação à matéria de antecedentes no direito penal, deve o Juiz analisar a vida pregressa do criminoso, especificamente em matéria criminal. Quanto à conduta social, vale registrar, que a lei trata do comportamento do réu na sociedade, que deve ser analisada criteriosamente para a individualização da pena. O Magistrado, portanto, deve averiguar a situação do criminoso no âmbito do trabalho, cidade, associações, dentre outros, que ela faça parte.

Quanto à personalidade, nota-se o conjunto de aspectos que envolvem características intrínsecas como a agressividade, sensibilidade, frieza, emotividade, benignidade, maldade, desonestidade, dentre outros. É extremamente necessário considerar o meio e as condições da formação do individuo, a partir de fatos que evidencie o tipo penal. Logo, a avaliação dos motivos do crime deve ser levada em conta na aplicação da pena base, tendo em vista a análise dos fatores que levaram o autor à ação criminosa.

O elemento circunstâncias do crime não participa da estrutura da pena base, mas se evidencia nas chamadas agravantes e atenuantes e causas de aumento e diminuição, que são formulados mediante uma análise do Juiz.

www.conteudojuridico.com.br

As consequências do crime, ou seja, o resultado causado pelo ato, seus precedentes, sua repercussão constituem um elemento necessário que o Julgador tende a verificar na individualização da pena.

Em vista disso, verifica-se que todo aparato social que deu causa ao crime deve ser analisado pelo Magistrado na dosimetria da pena, sendo esta, uma medida apta a ensejar a repressão e a prevenção do crime, como fator inibidor de novas práticas infracionais.

3.1 REPRESSÃO DE CRIMES

Ao examinar o ordenamento jurídico pátrio, é possível conhecer medidas tomadas que institui como uma das funções da pena, a repressão de crimes. O Estado, detentor do *ius puniend*, visa aplicar medidas suficientes aos fatos tidos como típico, ilícito e culpável.

O Direito Penal se baseia na repressão como forma de retribuição, exatamente porque, concebe-se o pensamento que o crime é ato que atinge diretamente a sociedade, desta maneira, repreende-se o infrator, visto o interesse público na punição.

Segundo expõe Salim e Azevedo (2017, p.392, grifo do autor):

> A pena é concebida como forma de **retribuição** justa pela prática de um delito. Concebe-se que o mal não deve restar impune, de sorte que, o delinquente deve receber um castigo como retribuição do mal causado para que seja a realizada a justiça.

De todo modo, o monopólio punitivo, típico do Estado Democrático de Direito, através dos princípios constitucionais, busca evita a utilização da cruel vingança privada, concentrando todo o poder nas mãos do Estado.

Por todos estes aspectos, é considerável analisar a evidencia desta função, aplicada por penas privativas de liberdade, que restringe a liberdade de locomoção do individuo, para evitar risco à ordem pública e o cometimento de novos delitos.

Sendo assim, a ordem criminal atual baseia-se na retribuição sanção do delito, que atinge a coletividade e causa defeitos irreparáveis.

www.conteudojuridico.com.br

3.2 PREVENÇÃO POR INTIMIDAÇÃO

A prevenção por intimidação se constitui mostrando à sociedade as consequências para os que cometem uma infração penal, através de uma visão intimidadora, cominada em abstrato a todos e concretamente aos criminosos.

Sendo uma violação ao direito, o Estado aplica medidas que buscam o impedimento de atos criminosos, por intermédio, da coação psíquica de intimidação e segregação.

De acordo o pensamento de Cunha (2016, p. 397):

> Quando o legislador cria o crime, cominando-lhe a sanção pena (pena em abstrato), revela-se o seu caráter preventivo geral. Ao estabelecer os parâmetros mínimo e máximo da pena, afirma-se a validade da norma desafiada pela prática criminosa (prevenção geral positiva), buscando inibir o cidadão de delinquir (prevenção geral negativa).

Deste modo, a base da intimidação é a prevenção geral positiva e negativa. A prevenção geral positiva está ligada a ideia de intimidação dirigida a toda coletividade, no intuito de coibir futuras infrações.

Logo, busca-se aqui, restabelecer a ordem pública na sociedade, mediante a eficácia no sistema jurídico pátrio. A prevenção geral negativa está relacionada na aplicação de uma sanção penal, ao delinquente individualizado, objetivando que este não volte a delinquir.

3.3 A RESSOCIALIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO DO APENADO

Busca-se incessantemente maneiras de reinserir o apenado na sociedade, pois, a pena de prisão deve visar condições harmônicas de reintegração social do condenado e do internado. A propósito, a Lei de Execução Penal estabelece uma série de pressupostos que devem ser tomadas pelo Estado, para restabelecer o caráter social do preso.

A LEP no seu artigo 1º dispõe que “a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e internado”.

No entanto, por inércia legislativa e executiva em proporcionar medidas eficientes, torna-se difícil cumprir o papel institucional estabelecido pela lei. Na verdade, a situação é extremamente angustiante, pois há uma desorganização prisional, na qual, presos condenados definitivamente estão juntos presos provisórios, compartilhando da mesma cela, violando, assim, a disposição do artigo 5º, XLVIII da CRFB/88.

Entretanto, considera-se diante de tal premissa, que, a presunção de inocência, prevista no artigo 5º, inciso LVII da Carta Constitucional, é constantemente violada. Ainda, essa atitude inconstitucional causa socialização criminal, gerando assim, a reincidência.

.Como relata primorosamente o doutrinador Greco (2017, p. 623):

> Em um sistema penitenciário falido, como faremos para reinserir o condenado na sociedade da qual ele fora retirado pelo Estado? Será que a pena cumpre, efetivamente, esse efeito ressocializante ou, ao contrário, acabar de corromper a personalidade do agente? Busca-se produzir que tipo de ressocialização? Quer-se impedir que o condenado volte a praticar novas infrações penais, ou quer-se fazer dele uma pessoa útil para a sociedade?

Como exposto acima, ver-se que a prisão como espécie de sanção penal visa à restrição da liberdade como forma de retribuição ao mal praticado, conter os instintos criminosos e teoricamente reintegrar e reinserir os condenados novamente na sociedade.

Todavia, diante do aparato degradante das prisões nacionais, as políticas atuais são insuficientes para restaurar a conduta de indivíduos corrompidos. Nota-se, que, o contágio criminal que opera nas cadeias apenas corrompe a personalidade dos agentes.

> O fenômeno da prisionização ou aculturação do detento, a potencialidade criminalizante do meio carcerário que condiciona futuras carreiras criminais (fenômeno do contágio), os efeitos da estigmatização, a transferência total inibem qualquer possibilidade de tratamento eficaz e as próprias cifras da reincidência são por si só eloquentes. Ademais, a carência de meios, instalações e pessoal capacitando agravam esse terrível panorama. (CERVENI Apud GRECO, 2017, p. 624).

www.conteudojuridico.com.br

Sendo um dos principais objetivos das penas, a ressocialização do apenado, introduzida na Constituição Federal, nas normas infralegais e principalmente na LEP, é um principio do Direito Penal, que visa à reintegração do apenado ao convívio em sociedade, e tem por aspectos principais: psicológicos, sociológicos e organizacionais.

Dir-se-ia que, diante dos inúmeros problemas situados nas prisões brasileiras, o fenômeno da ressocialização torna-se cada dia mais dificultoso, tendo em vista, que desde o primeiro dia da execução penal, que os atos não condizem com a expressão legal.

Logo, os programas de recuperação do criminoso seriam eficazes caso houvesse um enfrentamento paralelo dos problemas sociais, para que ao saírem das prisões, os acusados se deparem com oportunidades, a fim de sentirem úteis para a sociedade.

Se as políticas externas e internas fossem efetivas, o papel institucional da ressocialização poderia mudar o quadro lamentável e instigante que se perpetua na sociedade prisional da atualidade.

> Devemos entender que, mais que um simples problema do Direito Penal, **a ressocialização**, antes de tudo**, é um problema político-social do Estado**. **Enquanto não houver vontade política, o problema da ressocialização será insolúvel.** De que adianta, por exemplo, fazer com que o detento aprenda uma profissão ou um ofício dentro da penitenciária se, ao sair, ao tentar se reintegrar na sociedade, não conseguirá trabalhar? [...] Enfim, são problemas sociais que devem ser enfrentados paralelamente, ou mesmo antecipadamente, à preocupação ressocializante do preso (GRECO, 2017, p. 624, grifo nosso).

Assim sendo, enquanto não houver programas efetivos de assistência social, educacional e à saúde, bem como, a colaboração para obtenção do trabalho, o que se visualizará é o aumento da criminalidade, decorrente da reincidência.

Nos termos do artigo 63 do Código Penal, “verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior”.

Portanto, evidencia-se a falta de ressocialização com o número alarmante de reincidentes no Brasil. Conforme dados da CPI – Sistema Carcerário realizada em 2009 verifica-se um alto índice de reincidência, que chega a aproximadamente 70%. Isso apenas mostra claro a ineficiência do Poder Público no que tange aos preceitos impostos pela CRFB/88.

www.conteudojuridico.com.br

O modelo de prisão estabelecido na atualidade pressupõe que a pena possui apenas funções simbólicas, aparentes e ideológicas, quanto ao método de controle social, que produz efeitos criminógenos, de reiteração criminal, reprodução da delinquência e a própria reincidência.

> Minha hipótese é que a prisão esteve, desde a sua origem, ligada a um projeto de transformação do indivíduo. [...] Desde o começo a prisão devia ser um instrumento tão aperfeiçoado quanto à escola, a caserna ou o hospital, e agir com precisão sobre os indivíduos. O fracasso foi imediato e registrado quase ao mesmo tempo em que o próprio projeto. Desde 1820 se constata que a prisão, longe de transformar os criminosos em gente honesta, serve apenas para fabricar novos criminosos ou para afundá-los ainda mais na criminalidade. (FOUCAULT, 1988, p.131-132).

Com base no que expõe o autor, nota-se que o sistema prisional fracassou, insurgindo-se em problemas insuperáveis, que não alcança os objetivos comuns. Já na década de 80, o filósofo Michel Foucalt, previa que as prisões estariam fadadas ao fracasso e que se tornariam uma fabrica de criminosos.

Em ultima análise, visualiza-se o caos que cresce assustadoramente e eleva os índices da criminalidade, superlotação e uma série de ações estruturais que não produzem efeitos concretos e eficazes.

4 A INÉRCIA DO PODER PÚBLICO E O DESCUMPRIMENTO FUNCIONAL DA CONSTITUIÇÃO

Nos termos do artigo 24, I, da CRFB/88, compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre direito penitenciário. No plano infraconstitucional, dispõe a LEP no artigo 87, parágrafo único, que os referidos entes políticos poderão construir penitenciárias destinadas aos presos provisórios e condenados que estejam em regime fechado.

Ao Poder Executivo foi destinado pelo Legislador a competência para construir estabelecimentos prisionais, possibilitar a criação de colônias agrícolas e industriais e as casas de albergado, devendo disponibilizar recursos para a fiel efetuação da Lei de Execução Penal, a fim de propiciar, notadamente, a harmônica integração social do apenado, nos termos do artigo 1º, "in fine", da referida lei.

Alude o Texto Constitucional nos seus artigos 196, 203 e 205, que a Saúde, Assistência Social e a Educação são direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas públicas.

É importante enfatizar, desse modo, que a Carta Constitucional no seu titulo II, trata-se de um rol meramente exemplificativo de Direitos e Garantias Fundamentais destinados a todos os residentes no país, nos termos do artigo 5º, caput.

Conforme relatado nesse trabalho cientifico, é importante rememorar, nesse ponto, que a Constituição da República assegurou a integridade física, psíquica e emocional do apenado, proibindo as diversas ações que propiciam lesão e ameaça ao homem.

Cabe enfatizar que, os entes políticos estão subordinados a Constituição Federal, devendo-lhes respeito e ação no cumprimento das imposições por ela imposta. A conduta estatal, em deixar de cumprir prestações impostas pela Lei Maior, incide em uma grave e negativa violação a autoridade suprema do Estado de Direito.

> Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição **sem** a vontade de fazê-la cumprir *integralmente* **ou**, então, **de apenas** executá-la *com o propósito subalterno* de torna-lá aplicável **somente** nos pontos que se mostrarem **convenientes** aos desígnios dos governantes, **em detrimento** dos interesses maiores dos cidadãos. (ADPF 347, p. 153, grifo do autor).

Vê-se, o descumprimento funcional da Carta Constitucional pela ocorrência do fazer e o não fazer, mediante a omissão e ineficiência dos poderes políticos. Evidente, que, atos e comportamentos governamentais, que direta ou indiretamente encontra-se em contraste com as previsões da Lei Fundamental do Estado, caracterizam-se uma situação de inconstitucionalidade.

Enfatiza o Ministro Mello na ADPF 347 (2015, p. 153, grifo do autor) que:

> O fato inquestionável é um só: **a inércia estatal em tornar efetivas** as imposições constitucionais **traduz inaceitável gesto de desprezo** pela Constituição **e configura** comportamento que revela **um incompreensível sentimento de desapreço** pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado **de que se reveste** a Constituição da República. Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição **sem** a vontade de fazê-la cumprir integralmente **ou**, então, **de apenas** executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável **somente** nos pontos que se mostrarem **convenientes** aos desígnios dos governantes, **em detrimento** dos interesses maiores dos cidadãos.

Em virtude do mencionado, há, porém, na omissão do Estado em razão das prisões, uma sanção além do previsto na norma jurídica, pois, o sentenciado quando submetido ao encarceramento, se sujeita a uma punição repudiada e proibida pela própria Constituição, tendo em vista, a inviabilidade estatal de condicionar medidas compatíveis com o texto constitucional.

Deste modo, sem dúvida alguma, situações de inconstitucionalidade provocadas pelo Poder Público afetam grandemente princípios base de uma ordem democrática de direito.

4.1 AS POLÍTICAS PÚBLICAS, A RESERVA DO POSSÍVEL E O MÍNIMO EXISTENCIAL

A questão do sistema carcerário, no Brasil, há tempos vem sendo discutida, ultrapassando o campo regional, e tornando-se um problema de dimensão nacional.

O efeito degradante evolui-se enormemente nas cadeias brasileiras, por razão do não cumprimento pelo Poder Público das disposições legislativas, que se utiliza do princípio da reserva do possível para não efetivar a dignidade da pessoa humana, através do mínimo existencial.

Impende, desde logo assinalar, a teoria da reserva do possível pressupõe que a eficácia dos direitos fundamentais previstos na Constituição está condicionada à capacidade orçamentaria dos cofres públicos, uma vez que não há finanças suficientes para suprir todas as deficiências sociais.

Ocorre que, o Supremo Tribunal Federal já sedimentou a sua jurisprudência, argumentando que o Estado não pode alegar o mencionado princípio em causas que exijam respeito à dignidade da pessoa humana, inclusive, a garantia do mínimo existencial.

Não obstante, o Ministro Barroso no Recurso Extraordinário 580.252/MS (2017) posiciona no sentido de afastar a ideia da utilização da reserva do possível em casos que se exija o respeito aos direitos fundamentais, tendo em vista a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados aos presos em decorrência da violação à dignidade, consequências da superlotação e do encarceramento em situação desumanas e degradantes. Alude ainda, a impossibilidade de se alegar tal teoria com o intento de negar a reparação de normas constitucionais de aplicabilidade direta e imediata.

Ademais, o artigo 37, §6º da CRFB/88, ainda dispõe ser da responsabilidade do Estado os danos causados aos agentes, que tiverem sob a custódia do Estado. Então, percebe-se que, a conduta estatal decorrente de uma omissão que cause danos aos custodiados é de responsabilidade subjetiva do Estado.

Porquanto, mostra-se ilícito, aos Entes Políticos formalizar dificuldades a partir da alegação de enorme crise financeira, pois, isso ofende a dignidade e parâmetros constitucionais, tais como: proibição ao retrocesso, garantia do mínimo existencial e vedação ao excesso.

O Ministro Barroso no RE 592.581 (2015, p. 96 - 97) destaca:

> [...] a cláusula da reserva do possível não pode ser um artifício retórico, uma válvula de escape para o Estado deixar de cumprir a sua obrigação em situações em que ele evidentemente tem o dever jurídico de atuar. [...] o Estado, ao alocar recursos escassos, tem de observar pelo menos as prioridades impostas pela Constituição. Assim, a ideia de reserva do possível se aplica às escolhas políticas, mas não às escolhas que já tenham sido feita pela Constituição.

Diante do exposto, o mencionado princípio deve ser utilizado na ocorrência de motivos considerados como justos, sendo totalmente incabível a isenção dolosa, de satisfazer as obrigações decorrentes da Constituição, designadamente quando, desse fazer negativo houver a invalidação de direitos mínimos fundamentais.

www.conteudojuridico.com.br

Nessa razão, diante do princípio da razoabilidade, é claramente observável que nas situações de escassez, não há como concretizar todos os direitos no seu grau máximo. No entanto, devem-se eleger prioridades, principalmente as constitucionais, para viabilizar pelo menos os direitos mínimos existenciais.

Conforme a fundamentação apresentada pelo Ministro Mello na ADPF 347 (2015, p. 175, grifo do autor), sustenta-se, que:

> A **noção** de mínimo existencial, **que resulta**, por implicitude, **de determinados** preceitos constitucionais (**CF**, art. 1º, III, **e** art. 3º, III), **compreende** um complexo de prerrogativas **cuja concretização** revela-se **capaz de garantir** condições adequadas de existência digna, **em ordem a assegurar**, à pessoa, **acesso afetivo** ao direito geral de liberdade **e,** também, a prestações positivas originárias do Estado, **viabilizadoras** da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, **o direito** à proteção integral da criança e do adolescente, **o direito** à saúde, **o direito** à assistência social, **o direito** à moradia, **o direito** à alimentação, **o direito** à segurança **e o direito** de não sofrer tratamento degradante **e** indigno quando sob custódia do Estado.

Logo, conforme o alegado, a garantia de direitos mínimos para a existência digna e devida, deve ser postulado pelo Estado, pois, considera-se que o ente estatal centralize as suas politicas públicas no essencial previsto pela Constituição Federal.

Nesse pensamento, conforme elucida Barroso (Apud Masson 2011, p. 202) o princípio do mínimo existencial é um “conjunto de condições materiais essenciais e elementares cuja presença é pressuposto da dignidade para qualquer pessoa. Se alguém viver abaixo daquele patamar, o mandamento constitucional estará sendo desrespeitado”.

Examina-se que o mínimo existencial está atrelado a dignidade da pessoa humana, na medida em que, todos devem viver uma vida em que tenham a garantia eficaz do respeito aos variados valores humanitários.

Sendo assim, qualquer mecanismo utilizado pelos Poderes Públicos em restringir a concessão dos direitos fundamentais, considera-se grave violação a dignidade da pessoa humana, restando claro um retrocesso aos tempos tenebrosos em que se aplicavam penas cruéis como castigo.

www.conteudojuridico.com.br

4.2 O PAPEL DA JURISDIÇÃO E OS PRINCÍPIOS DA SUPREMACIA E DA MÁXIMA EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL

Decidiu a Constituição da República conceder ao Supremo Tribunal Federal, a tarefa precípua da guarda da Supremacia da Constituição, conforme se verifica no artigo 102.

Nesse modo, está notadamente imposto a Corte Suprema, velar pelos preceitos dos direitos fundamentais, afastar as condutas estatais que põem em risco a integralidade da dignidade da pessoa humana e o de proteger e neutralizar qualquer tipo de tortura aos grupos vulneráveis.

Porém, discute-se demasiadamente, a atuação do STF em normas que versam sobre conteúdo programático, alegando alguns, o princípio da separação dos poderes, contido no artigo 2º, da CRFB/88.

Impende destacar, exordialmente, que normas programáticas são aquelas que visam às finalidades e metas que devem ser projetadas pelo Poder Público, a fim de produzirem os seus efeitos jurídicos principais.

A Corte Excelsa é enfática em admitir a sua atuação em normas que deveriam ser cumpridas pelo Executivo, fundamentando-se, que, os Tribunais não devem se afastar de atuar nas determinações do texto constitucional, inclusive as que promovem o respeito ao mínimo de existência digna.

Aliás, o Judiciário deve intervir nas situações constitucionais, efetuando medidas de se concretizar direitos fundamentais, que deveriam ser garantidos pelo Poder Políticos, mas em decorrência de omissão ou alegação de insuficiência de recursos, utiliza-se da tese da reserva do possível, como escusa de se efetivar a disposição legal.

O Ministro Melo no RTJ 185/794-796 (2014, p. 5, grifo do autor) enfatiza a importância da atuação do Poder Judiciário, no que tange, a inércia governamental em garantir os direitos fundamentais:

> **É que**, *se assim não for*, **restarão comprometidas** a *integridade* **e *a*** *eficácia da própria Constituição*, **por efeito de violação negativa** do estatuto constitucional, **motivada** *por inaceitável inércia governamental* **no adimplemento** de prestações positivas **impostas** ao Poder Público [...].

www.conteudojuridico.com.br

Cumpre salientar, que há frequentes decisões judiciais determinando a efetivação de prestações constitucionais relativas aos direitos sociais, sendo totalmente legitima a atuação do STF nas garantias aos jurisdicionados.

Os Poderes da República, cita-se o Executivo, Legislativo e Judiciário não pode sujeitar a Constituição as suas próprias razões, criado mecanismos inconstitucionais, que desrespeita o texto da lei fundamental.

O Plenário da Corte Suprema, em um precedente formulado no Recurso Extraordinário 592.581/RS (2015, p. 132 – 133), fixou a tese na qual é perfeitamente viável ao Poder Judiciário:

> [...] impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes.

Reluta-se que, diante da ineficiência prolongada dos poderes políticos e da absoluta indiferença em face das condições das prisões em garantir os direitos fundamentais descritos no art. 5º da CRFB/88, julga-se extremamente necessário à intervenção da mais alta instância do Poder Judiciário, para impor medidas que tornem efetivas a dignidade da pessoa humana. .

Na hipótese do Estado não elaborar atos legislativos, administrativos e orçamentários necessários à efetivação de direitos constitucionais, é possível exigir uma ação positiva do Poder Judiciário com fundamento na supremacia da Constituição.

Nesse ínterim, a Constituição é dotada de Supremacia, pois, ela se revela como a mais nobre e alta expressão legítima de um Estado Nacional. Mais do que um conjunto de normas, o Texto Constitucional é a base e o fundamento que assegura o Estado Democrático de Direito.

Conforme assevera Silva (2014, p. 48, grifo nosso):

> **Nossa Constituição** [...] **é a lei fundamental e suprema do Estado brasileiro**. **Toda autoridade só nela encontra fundamento e só ela confere poderes e competências governamentais**. Nem o governo federal, nem os governos dos Estados, nem dos Municípios ou do Distrito Federal são soberanos, porque todos são limitados, expressa ou implicitamente, pelas normas positivas daquela lei fundamental. Exercem suas atribuições nos termos nela estabelecidos.

Logo, todos os entes políticos devem total obediência e submissão a ela, devendo-a cumpri-la integralmente na busca da garantia da segurança jurídica. Assim, as normas, princípios e preceitos em vigor na Carta Magna, encontram-se em grau hierárquico superior as demais normas jurídicas existentes no conjunto normativo pátrio.

Portanto, assim como as leis que entrarem em vigor no ordenamento jurídico pátrio, deve os atos do Poder Público respeitar a Lei Maior, tanto na ação, como na omissão. Destaca-se, que o "non facere[2]" do Estado naquilo que a Constituição lhe obriga, configura-se inconstitucional.

No que tange a máxima efetividade ou intervenção efetiva, constata-se que, as normas constitucionais devem atingir os seus objetivos. Este princípio está estritamente ligado às normas de conteúdo programático, principalmente as relativas aos direitos fundamentais.

> Desenvolvido pelo Tribunal Constitucional alemão, o princípio da máxima efetividade costuma ser invocado no âmbito dos direitos fundamentais, a fim de que seja atribuído aos seus dispositivos o sentido capaz de conferir a maior efetividade possível, visando à realização concreta de sua função social. A máxima efetividade reivindica intepretações amplas dos dispositivos jus – fundamentais. Nesse sentido, atua de forma semelhante ao enunciado *in dubio pro libertate,* que parte de uma presunção de liberdade a favor do cidadão. (NOVELINO, 2016, p.138)

Conforme relatado, a Constituição de 1988 regulamentou uma série de direitos e, ainda estabeleceu ações no sentido de garantia da efetividade dos direitos fundamentais. Então, é contundente expressar a obrigação constitucional transferida ao Estado de efetivar os direitos da pessoa humana em todo território nacional.

[2] Não fazer.

www.conteudojuridico.com.br

5 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: a medida implementada pelo Poder Judiciário

Recepcionado por países como a Argentina, Estados Unidos, Índia, África do Sul e Canadá, o instituto "Estado de Coisas Inconstitucional" é um conceito jurídico adotado inicialmente pela Corte Constitucional da Colômbia, através da Sentencia de Unificación[3] 559 de 1997, que pretendia buscar soluções estruturais para os atos tidos como inconstitucionais, em face das falhas dos poderes públicos.

O instituto nasceu quando 45 professores da cidade de Zambrano e Maria La Baja tiveram os seus direitos previdenciários gravemente feridos pelas autoridades locais, ante a distribuição irregular do subsidio educativo do Fundo Nacional de Prestações Sociais do Magistério.

Ao analisar a situação na SU 559/97, a Corte Constitucional Colombiana constatou violações generalizadas, sistemáticas e continuas de direitos fundamentais, surgidas pela omissão dos poderes públicos em descumprimento das garantias constitucionais.

A Corte Constitucional Colombiana voltou a reconhecer o instituto por intermédio da Sentencia de Tutela 153 de 1988, diante dos problemas do sistema carcerário quanto à privação de direitos. Contudo, foram apresentados problemas como a superlotação, deficiências nos serviços e assistências públicas, domínio da violência, extorsão e corrupção.

Nesta senda, o Estado de Coisas Inconstitucional é proveniente de um litígio estrutural, pois, constatam-se violações de direitos fundamentais a um número amplo de pessoas. Então, diante da sistemática, para enfrentar litígios dessa espécie, a Corte Constitucional tende a estabelecer remédios estruturais objetivando a execução de políticas públicas, mediante a participação de uma pluralidade de órgãos.

Conforme Garavito (2009 apud EGGER, 2017, p. 55):

> a declaração do ECI tem um fim prático fundamental: impulsionar o aparato estatal para que este desenhe, implemente, financie e evolua políticas públicas necessárias para cessar a violação massiva de direitos que deu lugar a dita declaração.

[3] Palavra colombiana que significa "Sentença de Unificação". Ditada pelo Tribunal Superior Constitucional a

www.conteudojuridico.com.br

sentença de unificação objetiva a unificar as diversas decisões referentes ao mesmo assunto.

Nesse sentido, a Cúpula Máxima do Poder Judiciário, através de medidas próprias impõem soluções que visam superar a deficiência no âmbito político e institucional, fiscalizando o cumprimento da Constituição e coordenando ações de um conjunto de órgãos na adoção de soluções eficientes.

O instituto do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) segundo Campos (2016, p. 21), é definido como uma:

> [...] técnica de decisão por meio da qual cortes e juízes constitucionais, quando rigorosamente identificam um quadro de violação massiva e sistemática de direitos fundamentais decorrente de falhas estruturais do Estado, declaram a absoluta contradição entre os comandos normativos constitucionais e a realidade social, e expedem ordens estruturais dirigidas a instalar um amplo conjunto de órgãos e autoridades a formularem e programarem políticas públicas voltadas à superação dessa realidade inconstitucional.

Entende-se por legitima a atuação da Suprema Corte quando esta intervém para se opor a qualquer tipo de risco aos direitos constitucionais dos jurisdicionados. Sendo assim, está medida excepcional aparece quando há inércia deliberada dos entes políticos.

> O estado de coisas inconstitucional pode ser encarado como a expressão da proteção dos direitos fundamentais em sua dimensão objetiva, uma vez que o seu reconhecimento acarreta mandado de ações e deveres de proteção dos direitos fundamentais pelo Estado. [...] Nessa medida, além de atuarem como direitos de defesa do cidadão contra o Estado, exigem que este empreenda um conjunto de ações administrativas e legislativas para assegurar a efetiva proteção dos direitos fundamentais. (HERNÁNDES, 2003 Apud GUIMARÃES, 2017, p. 82 -83).

No mais, frisa-se, que, a tese do estado de coisas inconstitucional não é somente fundamentada na omissão dos poderes legislativo e executivo, mas, acima de tudo, pela demonstração da grave violação de direitos fundamentais.

Neste cenário, entende-se que a técnica do ECI é uma forma de chamar a atenção dos Poderes quanto à violação de direitos humanos pela sua deliberada inação. Inobstante relatar que, abre-se aqui um ponto para diálogo entre as instituições, para que conjuntamente se empenhem para efetivar os direitos constitucionais.

www.conteudojuridico.com.br

5.1 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS 347

O Brasil, na seção plenária do Supremo Tribunal Federal, no dia 09 de Setembro de 2015, na apreciação da Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais (ADPF) nº 347, com pedido de medida liminar, impetrada pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, através da petição inicial formalizada pela Clínica de Direitos Fundamentais da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional, relativamente ao sistema penitenciário nacional.

A ADPF, ação do controle concentrado de constitucionalidade, encontra-se prevista no artigo 102, §1º da CRFB/88 e tem por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

A referida ação também encontra fundamento na lei 9.882/99, e é um importante instrumento utilizado no combate de violação e lesão aos preceitos fundamentais decorrente de um fazer ou não fazer por parte da Administração.

Considera-se preceito fundamental, segundo consolidou o STF na ADPF 33 em rol meramente exemplificativo, os artigos 1º a 4º (Princípios Fundamentais), 5º a 17 (Direitos e Garantias Fundamentais), 34, VII (Princípios sensíveis), 37, caput (Princípios da Administração Pública), 60, §4º (Cláusulas Pétreas).

Diante dessa premissa básica, ressalta-se a utilização da referida Ação perante o Supremo Tribunal Federal, o órgão do judiciário que detêm de competência de processar e julgar o presente, nos termos do artigo 102, §1º da Carta Constitucional.

Narra a inicial, o contexto atual que se submetem os cárceres brasileiros, afirmando que o País trata os presos com barbárie, desumanidade e degradação. Usa-se a expressão “inferno dantesco” e “masmorras medievais” para conceituar a realidade atual, já que há uma série de fatos que confirmam o termo, como - superlotação, violação aos mais reiterados direitos humanos e garantias constitucionais, tais como: comida intragável, falta de água potável, temperaturas extremas, falta de produtos higiênicos, tortura e insalubridade, destacando-se os homicídios frequentes, decorrente do domínio das facções, a falta de acesso à saúde, educação e ao trabalho.

Ao declarar o Estado de Coisas Inconstitucional, a Suprema Corte Brasileira, reconheceu as reiteradas violações massivas e generalizadas aos direitos fundamentais dos presos, resultante de uma clara e evidente omissão dos poderes legislativo e executivo.

Destacam-se os pressupostos e os requisitos para a configuração do Estado de Coisas Inconstitucional proferidas pelo Ministro Fachin no julgamento da ADPF 347 (2015 p. 54-55, grifo do autor):

> O primeiro pressuposto é o da **constatação de um quadro não simplesmente de proteção deficiente, e sim de violação massiva e generalizada de direitos fundamentais que afeta a um número amplo de pessoas**.
> [...]
> O segundo pressuposto é o **da omissão reiterada e persistente das autoridades públicas no cumprimento de suas obrigações de defesa e promoção dos direitos fundamentais.**
> [...]
> O terceiro pressuposto tem a ver com as medidas necessárias para a superação do quadro de inconstitucionalidades. **Haverá o ECI quando a superação de violações de direitos exigir a expedição de remédios e ordens dirigidas não apenas a um órgão, e sim a uma pluralidade destes.**

Consoante o mencionado, cumpre destacar, que é cabível tal conceito no sistema brasileiro, de maneira que, a realidade atual se adequa nos devidos pressupostos. Destarte, impende trazer à baila, as violações exacerbadas de direitos humanos a um número generalizado e significativo de pessoas, a imobilidade reiterada das autoridades públicas quanto aos direitos constitucionais dos presos e para a resolução da problemática, a necessidade da atuação de uma pluralidade de órgãos.

Sendo assim, diante do exposto, está efetivamente claro que no Brasil existe um "estado de coisas inconstitucional", e, isso, constitui propósito, de se estabelecer meios de desaparelhamento através de imposições que tende a propiciar a formação de subsídios públicos para provimento e fiel execução da CF e da LEP.

Há, porém, uma sanção além do previsto na norma jurídica, pois, o sentenciado quando submetido ao encarceramento, se sujeita a uma punição repudiada e proibida pela própria Constituição, tendo em vista, a inviabilidade estatal de condicionar medidas compatíveis com o texto constitucional.

Desse não fazer por parte do ente estatal, que surge o Poder Judiciário com imposições para que se faça valer a integralidade da Lei Maior, sendo inaceitável o desprezo por parte dos entes governamentais quanto às irregularidades que inviabiliza o cumprimento da lei fundamental.

Enfatiza o Ministro Mello na ADPF 347 (2015, p. 153, grifo do autor) que:

> O fato inquestionável é um só: **a inércia estatal em tornar efetivas** as imposições constitucionais **traduz inaceitável gesto de desprezo** pela Constituição **e configura** comportamento que revela **um incompreensível sentimento de desapreço** pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado **de que se reveste** a Constituição da República. Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição **sem** a vontade de fazê-la cumprir integralmente **ou**, então, **de apenas** executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável **somente** nos pontos que se mostrarem **convenientes** aos desígnios dos governantes, **em detrimento** dos interesses maiores dos cidadãos.

A Suprema Corte Brasileira ainda não julgou definitivamente o mérito da ADPF, mas já apreciou o pedido de liminar apreciando alguns dos pedidos formulados na inicial em forma de medida cautelar, por maioria dos seus ministros, conforme citado na ADPF 347 (2015, p. 209-210):

> [...] aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão; [...] à União que libere as verbas do Fundo Penitenciário Nacional para a utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

Pela observação dos aspectos analisados, a ADPF 347, julgada pelo STF em medida cautelar, tem o condão de impor aos poderes políticos, medidas de solução do problema institucional deflagrado, com a finalidade de se fazer valer a disposição contida no ordenamento jurídico brasileiro.

Sendo assim, diante do mencionado as medidas cautelares deferidas tem a finalidade de proporcionar melhoria no sistema penitenciário, inclusive, as audiências de custódia visa desafogar o sistema, com prisões desnecessárias que elevam exacerbadamente o custo ao erário e a liberação dos recursos do Funpen para atender as necessidades básicas dos presos e proporcionar medidas eficientes nos cárceres nacionais.

www.conteudojuridico.com.br

5.1.1 Audiências De Custódia

As audiências de custódia é um mecanismo processual de previsão supralegal, encontrada especificamente no art. 7º, 5 do Pacto de São José da Costa Rica, dispondo que o preso em flagrante delito deve ser levado à presença de uma autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, para a avaliação das condições e legalidade de sua prisão.

> Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

O Conselho Nacional de Justiça, por intermédio do projeto audiências de custódia, tem dado uma atenção especial quanto ao assunto, estabelecendo atos procedimentais que se baseiam na manifestação do Ministério Público, a entrevista com o autuado, a manifestação da defesa técnica, e consequentemente a decisão do magistrado.

O Magistrado impõem medidas judiciais, consistentes em: relaxamento de prisão (art. 5º, LXV, da CF e 310, I, do CPP), concessão de liberdade provisória (art. 5º, LXVI, da CF e 321 do CPP), substituição da prisão em flagrante por medidas cautelares (art.319 do CPP) e a conversão da prisão em flagrante em preventiva (art. 311 e 312 do CPP), ou medidas não judiciais, estabelecendo mediação penal ou medidas sociais e assistenciais.

A medida determinada prevista no julgamento da ADPF 347 trata-se de uma observância obrigatória imposta aos juízes e tribunais, que frequentemente violam a previsão contida no ordenamento jurídico pátrio.

Portanto, restou estabelecido o prazo de até noventa dias para se adequarem ao instituto, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão.

Assim sendo, com tal mecanismo, evitam-se prisões desnecessárias, diminuindo, por conseguinte, a superlotação carcerária e os gastos que sucedem da manutenção de presos provisórios indevidamente.

www.conteudojuridico.com.br

5.1.2 Fundo Penitenciário Nacional – Funpen

O Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, integrante do Orçamento Fiscal da União, foi criado pela Lei Complementar Nº 79 de 7 de Janeiro de 1994, achando-se regulamentado pelo Decreto Nº 1.093 de 23 de Março de 1994.

Porquanto, na busca pelo aprimoramento do sistema prisional, o FUNPEN tem por finalidade oportunizar recursos e meios para financiar e apoiar atividades relativas às prisões, através de construções e ampliações dos estabelecimentos penais, a aquisição de matérias para os serviços básicos, equipamentos e veículos especializados e a manutenção de programas de assistência jurídica.

Os recursos são provenientes de 50% das taxas pagas em ações judiciais movidas contra a União e o correspondente a 2,1% das apostas feitas nas loterias federais. Segundo a ONG Contas Abertas, o saldo contábil existente no fundo em 2013 correspondia a R$ 1,8 bilhão e ao final de 2014, chegou a R$ 2,2 bilhões. Diante dos recursos contingenciados, o Supremo Tribunal Federal determinou que o poder executivo liberasse o saldo existente e se escusasse de praticar novos contingenciamentos.

Decorrente de dois anos do reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, a situação emblemática que expõe o sistema prisional brasileiro continua a mesma, a julgar pela desídia que se mantém o Poder Legislativo e Executivo, que alegam não possuir recursos suficientes para sustentar a demanda.

Ademais, no ano de 2016, o saldo contábil existente no FUNPEN era de R$3,8 bilhões, sendo questionada pela Ordem dos Advogados do Brasil através do Conselho Federal no ofício 144/2016, a inércia persistente da União quanto o cumprimento da decisão do STF e a não divulgação das medidas cabíveis para executar a ordem judicial.

Não havendo relatos de valores repassados para a melhoria da crise carcerária, acentuando-se que, somente após as rebeliões ocorridas nos presídios em 2017, que o Governo liberou R$ 1,1 bilhão, de R$ 2,4 bilhões de saldo acumulado.

Diante da imobilidade deliberada dos entes políticos, comumente as deliberações feitas pelo STF, para a resolução das problemáticas, salienta-se que, o quadro se agrava gradualmente, refletindo sobre a sociedade que visualiza o caos institucional e persistente quanto à segurança pública.

www.conteudojuridico.com.br

6 MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO SOLUÇÃO PARA A CRISE CARCERÁRIA NO BRASIL

Para que haja mudanças significativas no quadro do sistema penitenciário nacional é necessária uma atuação conjunta dos Poderes da República. É indispensável o aumento de recursos para a ampliação dos presídios, contratação de agentes públicos, monitoramento da criminalidade, politicas eficientes de prevenção e repressão, combate a corrupção e o crime organizado que impera nas prisões.

Nota-se, que, o Brasil é um dos países que mais prendem, mais a raiz do problema está evidentemente na prisão mal efetuada**.** Sendo assim, uma organização eficiente geraria inúmeros resultados que consequentemente reduziria o incrível desgaste do sistema carcerário.

A priori, cumpre advertir que as vitimas das praticas infracional não são assegurados devidamente pelo Estado. Logo, diante da responsabilidade estatal, seria digno adotar a justiça restaurativa, aquela que consiste em reparar os danos causados á vitima.

Não se pode deixar de conferir, que, há responsabilidade do Estado na medida em que deixam de assegurar garantias constitucionais, tais como: à vida, à segurança, à saúde e o bem estar social. Então, impende destacar que na ausência de medidas constitucionais, o Estado torna-se responsável pelos eventos decorrentes da falta de sua atuação.

Dessa forma, em paralelo com o enfrentamento ao desgaste penitenciário, deve o Estado enfrentar as desigualdades sociais nas diversas dimensões geográficas do País, pois, o Direito Penal deve dar satisfação às vitimas, reprimir os criminosos e adotar medidas para reintegração do condenado à sociedade.

Destaca-se para o melhoramento do quadro institucional - a criação de presídios, medidas de assistência social, educacional e a saúde. A LEP, criada com objetivo de efetivar as disposições de sentença e decisões judiciais, e proporcionar condições adequadas para a integração e reinserção do apenado à sociedade, nos seus artigos 22 e 23 preceitua que aos presos é garantido à assistência social e material, que corresponde à alimentação, vestuário e instalações higiênicas.

www.conteudojuridico.com.br

> Art. 22. A assistência social tem por finalidade amparar o preso e o internado e prepará-los para o retorno à liberdade.
> Art. 23. Incumbe ao serviço de assistência social:
> I - conhecer os resultados dos diagnósticos ou exames;
> II - relatar, por escrito, ao Diretor do estabelecimento, os problemas e as dificuldades enfrentadas pelo assistido;
> III - acompanhar o resultado das permissões de saídas e das saídas temporárias;
> IV - promover, no estabelecimento, pelos meios disponíveis, a recreação;
> V - promover a orientação do assistido, na fase final do cumprimento da pena, e do liberando, de modo a facilitar o seu retorno à liberdade;
> VI - providenciar a obtenção de documentos, dos benefícios da Previdência Social e do seguro por acidente no trabalho;

As normas regentes do sistema carcerário possuem uma série de medidas, que se efetivadas, solucionaria grande parte dos problemas dos cárceres nacionais. Não obstante, segundo análise comparativa, há de se levar em consideração, os pilares das prisões, tais como: humanidade, dignidade da pessoa humana e garantismo penal.

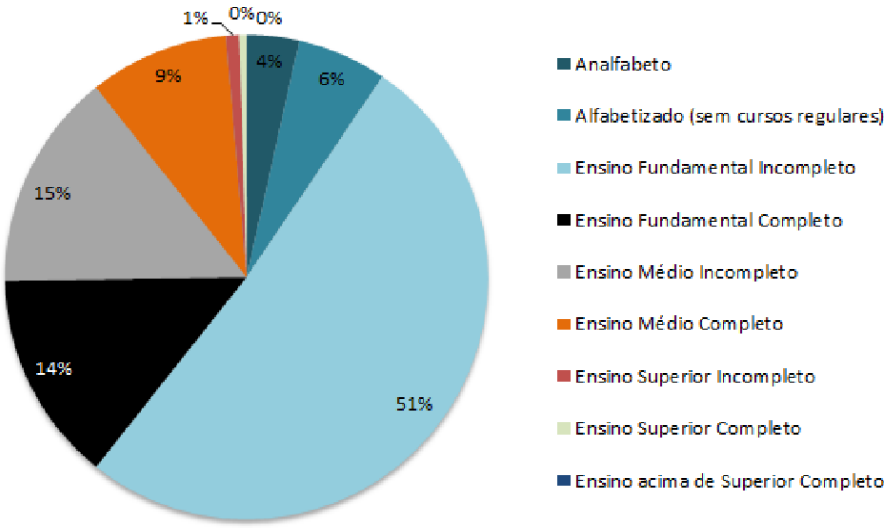
Os poderes políticos preocupam-se apenas em aumentar o quantum de determinados crimes. A história, porém, revela e evidencia que essa medida não é eficaz para conter a ação de criminosos, pois, a descrição fática do tipo penal, não importa ao agente infrator.

Dessa forma, revela-se importante o aumento das penas, em busca da prevenção geral em conjunto com uma atuação por parte do Estado de medidas assistenciais capazes de produzir a reintegração do apenado.

6.1 ASSISTÊNCIA EDUCACIONAL E COLABORAÇÃO AO TRABALHO

Analisa-se que o grau de escolaridade da população prisional é extremamente baixo. Dados do INFOPEN (2016, p. 33) revelam a escolaridade dos apenados no Brasil, constatando que a média nacional de pessoas presas que frequentaram o ensino fundamental completo é de aproximadamente 14%, enquanto que os que estudaram até o ensino fundamental incompleto é de 51%. Em relação ao ensino médio, verifica-se que apenas 9%, completaram tal modalidade, enquanto que 15% iniciaram mais não terminaram. A taxa de alfabetizados sem cursos regulares equivale a 6% e os analfabetos a 4% da população carcerária. Pesquisas realizadas indicam que apenas 12% da população prisional estão envolvidas com algum tipo de atividade educacional.

Figura IV - Escolaridade dos presos no Brasil.



Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016

Mostra-se que os recursos liberados são tão insuficientes, que não garantem nem mesmo os direitos mínimos existenciais, como a educação. Não resta duvidas que a única arma capaz de conter a violência e a degradação humana é a educação. Os acontecimentos brutais da atualidade revelam o reflexo de uma sociedade que há tempos sofre pela falta de educação e conhecimento.

Segundo disposições da ONU do item 77, 1 das regras mínimas para o tratamento de prisioneiros, o Estado deverá tomar medidas para melhorar e aperfeiçoar a educação de todos os encarcerados, incluindo a instrução religiosa e a obrigação de fornecer educação de analfabetos e presos jovens, com a devida e especial atenção.

A norma jurídica é enfática quando o assunto é assistência educacional aos apenados, tratando do assunto nos artigos 17 a 21 da LEP, que versa sobre a instrução escolar e a formação profissional do preso, coadunando-se com a dicção legal do artigo 205 da CRFB/1988.

É irrefutável a relevância dada pelo ordenamento jurídico pátrio à educação, isto é, tal elemento é um direito garantido a pessoa privada de liberdade, devendo ser oferecida pelo Estado ao indivíduo.

É inelutável que, os estigmas da educação trazem benefícios para os apenados, de maneira a proporcionar, formação educacional, oportunidade de reintegração social, prevenção à reincidência, diminuição das rebeliões, reflexão e interação quanto aos atos praticados e a redução do tempo de pena.

O ideário da LEP estabeleceu com exatidão o estimulo a busca do desenvolvimento educacional, através do acesso em duas principais modalidades, a saber: Formais, que institui o ensino fundamental, ensino médio, ensino tecnológico e ensino superior e as Complementares que estipula o projeto de leitura, a prática do esporte, as videotecas, o lazer e a cultura.

Ambos contribuem para solução de alguns problemas, tornando-se viável a redução de um dia de pena, daqueles que frequentam doze horas de aulas, subdivididas em três dias, como dispõe o artigo 126, § 1º, I, da referida lei.

Malgrado conscientes deste requisito básico, os entes legislativo e executivo investem pouco na área educacional, o que facilita a entrada de jovens cada vez na criminalidade. Posto isso, impende estabelecer que as mudanças ocorrerão quando o Estado agir primeiro nos problemas sociais externos à prisão, para evitar a entrada de novos membros no mundo do crime.

Destarte, o crescimento do sistema carcerário brasileiro, seria evitado com melhorias no ensino básico da educação. Em 1982, o antropólogo Darcy Ribeiro, em seu renomado presságio, relatou que se os governantes não construíssem escolas, em 20 anos faltaria dinheiro para construir presídios. Resta evidente, o cumprimento desta previsão, dado que no Brasil, presos custam 13 vezes mais que estudante.

Insta consignar, que uma das soluções para a crise carcerária, tanto interna quanto externa, no quesito violência urbana e aumento da criminalidade, seria o investimento gradual e eficiente da educação, aprimorando o sistema atual e abrindo oportunidades de capacitação profissional. .

No que tange a colaboração ao trabalho, segundo relatório do INFOPEN (2016, p. 56), em julho de 2016, apenas 15% da população prisional estava envolvido em algum tipo de atividade laboral, o que representa um total de 95.919 pessoas, sendo que destes, 87%, trabalham internamente no próprio estabelecimento prisional.

www.conteudojuridico.com.br

Corrobora-se a Lei de Execução Penal, na disposição legal do seu artigo 28, que o trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá a finalidade educativa e produtiva, que podem ser realizados internamente (para presos provisórios e condenados) ou externamente (para condenados que já tenham cumprido pelo menos 1/6 da pena total).

Daí evidencia-se as vantagens econômicas e sociais resultantes do trabalho, e a possibilidade da remição da pena, segundo preceitua o artigo 126 da LEP, que dispõe a possibilidade de remição de um dia de pena, por três dias de trabalho. Interessante é, o Estado incentiva o trabalho, mais não proporciona instrumentos hábeis para que os mesmo sejam efetivados.

Como ensina Nucci (2016, p. 947) a respeito do incentivo da ociosidade do preso promovida pelo próprio Estado:

> Há muito, temos nos insurgido contra as medidas do Poder Executivo, real administrador dos presídios, no sentido de permitir que os presos permaneçam em suas celas ou em pátios sem absolutamente nada para fazer. É um elevado estimulo à ociosidade, em confronto direto com os preceitos da Lei de Execução Penal. Por isso, muitas atividades que os presos poderiam realizar vinham sendo retiradas, aos poucos, pelos administradores executivos, tal como a importante lide na cozinha, passível de proporcionar a um enorme contingente de internos.

De todo modo, a atividade laboral, além de propiciar a profissionalização, objetiva a aptidão física, mental e intelectual, tirando o preso do ócio e consequentemente, a diminuição dos gastos públicos.

Por isso, seria de grande utilidade que o Estado levasse a fabrica para dentro dos presídios, com instrumentos hábeis de trabalho, evitando a ociosidade por parte dos presos, o que dar margem, porém, a cultura criminal.

No que se refere à importância do trabalho, sustenta Greco (2009, p. 150):

> Como o Estado quer levar a efeito o programa de ressocialização do condenado se não cumpre as funções sociais que lhe são atribuídas pela Constituição Federal? De que adianta ensinar um ofício ao condenado durante o cumprimento de sua pena se, ao ser colocado em liberdade, não conseguirá emprego e, o pior que, muitas vezes voltará ao mesmo ambiente que lhe propiciou o ingresso na “vida do crime”?

www.conteudojuridico.com.br

Os apenados costumam passar parte do tempo construindo objetos como “barcos e costura de bola”, e, ao saírem das cadeias, os tais por falta de capacitação e oportunidade, acabam por voltar às práticas infracionais.

Em face das razões apresentadas, analisa-se que com as políticas atuais e os mecanismos ineficientes, não se pode esperar muitas mudanças, porque o Estado não se revela disposto a reverter à situação, ensejando assim, o descumprimento do ordenamento jurídico pátrio e a violação aos direitos sociais básicos.

6.2 ASSISTÊNCIA SOCIAL E PENAS ALTERNATIVAS

No quesito saúde, convém acentuar a previsão legal da LEP, quanto à saúde integral dos presos, consubstanciada em paradigmas, tais como – atendimento médico, farmacêutico e odontológico. O sistema carcerário deve está aparelhado no mínimo, com serviços de atenção básica de saúde.

> Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.
> [...]
> § 2º Quando o estabelecimento penal não estiver aparelhado para prover a assistência médica necessária, esta será prestada em outro local, mediante autorização da direção do estabelecimento.
> § 3º Será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré- natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido.

Cumpre trazer a baila, o regramento instituído pela Constituição Federal, a expressão usada do artigo 196, quanto à saúde, que preceitua como um direito de todos e dever do Estado, na busca da redução do risco de doenças e seus agravos.

Ainda, destaca-se, conforme o artigo 12 da Convenção Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, que todos têm o direito aos mais altos padrões de saúde física e mental alcançável, pelo menos aquelas oferecidas à sociedade de maneira geral.

Um fator agravante da crise carcerária é a falta de serviços assistências que incluem a falta de orientação e direcionamento psicológico, fornecido pelos patronos públicos ou privados, de acordo o artigo 78 da LEP.

Verdade apodítica é que o Brasil tende a melhorar, principalmente nas políticas sociais e econômicas, mediante a aplicação do erário público. Assim fazendo, será reconhecidamente visto a resolução interna e externa dos problemas referentes à prisão, resolvidas conjuntamente.

Quanto as penas alternativas, a Constituição Federal prevê no seu artigo 5º, inciso XLVI, que a lei deverá regular a individualização da pena e adotarão medidas alternativas a privação de liberdade, tais como – perda de bem, multa, prestação social e suspensão ou interdição de direitos.

No plano infraconstitucional, dispõe o Código Penal Brasileiro no seu artigo 43 que as penas restritivas de direitos são: prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de direitos.

O entendimento idealizado pela norma jurídica é de proporcionar medidas alternativas aos crimes de menor gravidade, inclusive, analisa-se, que a prisão é exceção no Brasil. Então, julga-se que há um número amplo de medidas que poderiam ser adotadas em diversas situações.

Ocorre que não há uma fiscalização capaz de detectar na integra o cumprimento dessas penas, ocorrendo o descumprimento de medidas judiciais, tornando-se um ciclo vicioso. Contudo, segundo uma pesquisa feita pelo IPEA (2015, p. 87) “A falta de estrutura para execução e fiscalização do cumprimento deste tipo de sanção também é argumento corrente para justificar a não substituição em casos cabíveis”.

A efetivação das penas restritivas de direito são compostas por ações programáticas, necessitando assim de uma atuação de políticas públicas para melhor adequá-las. Sendo assim, deve haver um conjunto de ações entre Sociedade e Estado, para que o infrator deixe de ser um criminoso eventual e não passe a ser um infrator persistente.

Ainda, segundo dados da CPI (2009, p. 484) a vantagem para a aplicação das penas alternativas consiste no baixo índice de reincidência, pois, o número de reincidentes dos condenados a pena de prisão oscila entre 70% e 85%, o índice é de 2% a 12% para as penas alternativas.

Dentro dos limites previstos no CP, nos crimes de menor lesividade seria fundamental a aplicação de medidas alternativas, tanto para desafogar o sistema, como para reintegrar o criminoso através de ações educativas e limitadoras. A eficiência das penas alternativas seria visualizada, caso houvesse uma fiscalização interna e externa das restrições aplicáveis.

www.conteudojuridico.com.br

6.3 ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO E AMPARO AOS CONDENADOS – APAC

A associação de proteção e amparo aos condenados (APAC) é uma entidade dedicada na recuperação dos criminosos. Ela atua conjuntamente em parceria com o Executivo e o Judiciário, justamente para viabilizar a execução penal.

Os objetivos principais das Apacs é promover uma adequada execução da pena, baseada na humanidade e nos princípios normativos da Carta Constitucional. Assim, busca medidas que afastem a reincidência, tendo por proposito principal a recuperação do infrator.

A associação atualmente é composta de 30 unidades, distribuídas em Minas Gerais e Espirito Santo, que abriga 2,5 mil detentos. Tais lugares são destinados aos presos de menor risco, tendo ao seu dispor, assistência religiosa e familiar, a ocupação através do trabalho, bem como a capacitação profissional, por intermédio de carpintaria e artesanatos.

Figura V – Trabalho dos presos na APAC

Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2017).

Essa associação estabelece critérios a serem cumpridos pelos apenados, quais sejam – limpeza da cela em que estão alojados, rotina de trabalho interno que começa às 6 horas da manhã com atividades de capacitação, sendo dividas em sala de aula, leitura de livros, informática e outros deveres.

O próprio Conselho Nacional de Justiça (2014) recomendou a expansão do modelo APAC, tendo em vista a originalidade de tal modelo que é destacada pela humanização das penas, sob o enfoque de que toda pessoa é recuperável, sem contar que o custo individual do detento, chega a ser de um salário mínimo e meio, enquanto nas cadeias tradicionais, o gasto chega a aproximadamente quatro salários.

www.conteudojuridico.com.br

Figura VI – Função desenvolvida pelos detentos

Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2017).

Posto isto, segundo pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2014) o modelo APAC é o indicado para ressocializar os criminosos, pois, as taxas de reincidência variam de 8% a 15%, enquanto nos estabelecimentos comuns a taxa equivale a aproximadamente 70%.

Figura VII – Detentos fazendo a alimentação

Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2017).

Porém, há na instituição do modelo APAC uma grande preocupação em cumprir a previsão legal, no tocante aos direitos fundamentais e principalmente a ressocialização, posto que o objetivo é retirar o apenado da vida do crime.

Logo, o CNJ já recomendou a instauração desse modelo prisional, reconhecendo que as medidas socioeducativas produzem os desejados efeitos. Sendo assim, observa que o cumprimento das Leis são suficientes para mudar o quadro deficitário.

www.conteudojuridico.com.br

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil já possuiu diversas constituições, porém, já foi marco de tortura e crueldade. A CRFB/88 foi estabelecida com fundamento na dignidade da pessoa humana, estabelecendo, desta forma, medidas declaratórias de respeito físico, psíquico e emocional.

Logo, admitiu a restrição da liberdade como punição aos atos típicos, ilícitos e culpáveis, vedando sanções que ultrapassassem a humanidade e dignidade. Assim, o Estado ao ter alguém em sua custódia deveria proporcionar todos os meios constitucionais, com exceção daquelas relativas à prisão.

Daí, diante dos crescentes números de presos no Brasil, os entes políticos passaram a ignorar a situação vigente, permanecendo em uma inconstitucionalidade por omissão, descumprindo, a Constituição Escrita.

Constataram-se as mais diversas lesões aos preceitos constitucionais, tais como – superlotação, violência nos presídios, falta de garantias mínimas de sobrevivência e a sujeição à tortura e crueldade.

Diante da omissão politica administrativa, o Partido PSOL ingressou com uma ADPF questionando ao STF, a inércia do Executivo em garantir o Texto da Constituição. Ao julgá- la, a Corte Suprema declarou o “Estado de Coisas Inconstitucional” no sistema penitenciário brasileiro, declarando a observância obrigatória pelos juízes das audiências de custódia e o descongestionamento das verbas do FUNPEN pelo Executivo.

Sendo assim, a presente pesquisa avaliou o quadro de maneira técnica, acadêmica e cientifica, e constatou que ainda falta muita ação para resolver os problemas relativos às prisões no Brasil.

O Trabalho de Conclusão de Curso teve por objetivo investigar tecnicamente a ADPF 347 que institui o Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro, a legislação, doutrina e as jurisprudências, além de analisar as medidas modificativas das esferas legislativas, administrativas e orçamentaria quanto à temática de violações a direitos e garantias fundamentais do preso.

A pesquisa quanto a esses objetivos restou alcançada, tendo em vista, as reiteradas teorias, conceitos, decisões e jurisprudências que elucida o presente caso. Visualizou-se profundamente a adequação do instituto Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil e a persistência do Estado em permanecer omisso.

www.conteudojuridico.com.br

As hipóteses do presente trabalho como a reforma penitenciaria, por intermédio da ampliação de presídios, o investimento de assistência social, educacional e à saúde, bem como, à colaboração para a obtenção do trabalho e a aplicação das penas alternativas são expressas no ordenamento jurídico pátrio.

Contudo, o Estado não libera recursos suficientes para toda demanda, inclusive, para garantir o direito mínimo existencial, restando omisso à sua competência mesmo diante das decisões impostas pelo STF.

A pesquisa proporcionou visão ampla dos direitos e garantias constitucionais, do atual sistema penitenciário e das medidas necessárias para resolver os problemas internos e externos.

Quanto à decisão de declarar o Estado de Coisas Inconstitucional, percebe-se que não houve efetividade e atuação do Poder Executivo. Resta claro que diante da falta de atuação conjunta dos Poderes da República, a inconstitucionalidade insiste no quadro prisional do Estado Brasileiro.

Sendo assim, não houve mudanças significativas nos cárceres nacionais, tendo em vista a exiguidade de uma ação ativa do Poder Público. Nessa dicção, contempla-se o agravamento da insegurança jurídica e o reflexo externo da degradação das prisões brasileiras.

www.conteudojuridico.com.br

8 REFERÊNCIAS

BARCELOS, Ana Paula. **Violência Urbana, condições das prisões e dignidade humana**. In: Revista de Direito administrativo nº 254, 2010.

BARROSO, Luís Roberto**. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: as conceitos fundamentais e a construção da nova modelo**. 3º. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, Código Penal (1940)**. Vade mecum Acadêmico de Direito**. 24º ed. São Paulo: Rideel, 2017.

_____, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade Mecum. 3º. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

_____, Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário (2009).** Disponível em: <bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf?... >. Acesso em: 20. fev. 2018.

_____, Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário (2017)**. Disponível em: < http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/31899/cpi_sistema_carcerario.pdf?...>. Acesso em: 21. fev. 2018.

_____, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **CNJ recomenda expansão das APACs para redução da reincidência criminal no país.** Brasília, 2014. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84625-apac-metodo-de-ressocialização-de-preso-reduz-reincidencia-ao-crime>. Acesso em: 28. mai. 2018.

_____, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Apac: método de ressocialização do preso reduz reincidência ao crime.** Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84625-apac-metodo-de-ressocialização-de-presos-reduz-reincidencia-ao-crime>. Acesso em: 28. mai. 2018

_____, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Ressocializar presos é mais barato que mantê-los em presídios**. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/8606-apac-onde-ressocializar-preso-custa-menos-do-que-nos-presidios>. Acesso em: 28. mai. 2018.

_____. Lei 7.210 de Junho de 1984. **Lei de execução penal**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm>. Acesso: em 10.02.2018.

_____, Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN, 2016.** Brasília, 2016. Disponível em: < http://www.justica.gov.br/news/ha-726-

www.conteudojuridico.com.br

712-pessoas-presas.../relatorio_2016_junho.pdf>. Acesso em: 13. jan. 2018.

_____, Ministério do Planejamento. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA. **Atlas da Violência 2017 mapeia os homicídios no Brasil.** Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=30253>. Acesso em: 25. fev. 2018.

_____, Ordem dos Advogados do Brasil. **Ofício n. 144/2016 – AJU**. Disponível em: <www.conjur.com.br/dloficio-oab-mj.pdf. > Acesso em 25. Mai.2018.

_____, Organização das Nações Unidas. **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>

_____, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347.** Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 20. Dez.2017.

_____, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 33.** Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2030720>. Acesso em: 25. Mai.2018.

_____, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 580.252/MS.** Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2600961&numeroProcesso=580252&classeProcesso=RE&numeroTema=365>. Acesso em: 15.02.2018.

_____, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 580.581.** Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jps?docTP=TP&docID=10166964>. Acesso em: 15.02.2018.

_____, Tratado Internacional. **Pacto São José da Costa Rica.** Disponível em: < http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm> Acesso em: 19. Dez. 2017.

CABRAL, Sandro. **"Além das Grades": uma análise comparada das modalidades de gestão do sistema prisional**. 2006. Tese (Doutorado em Administração) – Universidade Federal da Bahia, Salvador.

CAMPOS, Alexandre de Azevedo. **Estado de Coisas Inconstitucional.** 1º. Ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

CORDEIRO, Greicianny Carvalho. **Privatização do sistema prisional brasileiro**. 2º.ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**. 4.ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

EGGER, Alice Catão. **O "Estado de Coisas Inconstitucional" do Sistema Penitenciário Brasileiro no Contexto do Ativismo Judicial no Supremo Tribunal Federal**. Rio de Janeiro: 2017.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo.** 8.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**, 13. ed. São Paulo: Graal, 1988.

GRECO, Rogério. **Direito penal do equilíbrio: uma visão minimalista do direito penal**. 4 ed. Niterói-RJ: Impetus, 2009.

_____, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. 2º. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015.

_____, Rogério. **Curso de Direito Penal.** 2º. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2017.

MASSOM, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional.** 4º. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2011.

MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal.** 13º. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional.** 12º.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição Federal do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13º.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 11.ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

SALIM Alexandre; AZEVEDO, Marcelo André de. **Direito Penal – Parte Geral**. 7.ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.