

TEORIA DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAIS E O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Alencar Frederico Margraf¹

Bruna Caroline Xavier de Abreu²

Ricardo Bispo Razaboni Junior³

Caroline Canova dos Santos⁴

Resumo: O presente trabalho, de cunho dedutivo, visa elencar os principais problemas enfrentados pelos encarcerados brasileiros, que diariamente tem seus direitos humanos violados, não somente pelo Poder Público, como também pela sociedade. Pretende-se também relatar dados estatísticos mostrando a posição que o país se encontra em números de encarcerados, apresentando o conceito da tese Estado de Coisas Inconstitucionais, que

¹ Professor na Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP. Especialista em Direito Penal, Processo Penal e Criminologia, pelo Instituto Busato de Ensino. Pós-Graduado *latu senso*, pela Escola da Magistratura do Estado do Paraná, Núcleo de Ponta Grossa. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG.

² Graduanda em Direito pelo Centro de Ensino Superior de Campos Gerais – CES-CAGE

³ Mestrando em Teoria do Direito e do Estado pelo Centro Universitário Eurípides Soares da Rocha de Marília/SP. Pós-Graduando em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduado em Direito pela Fundação Educacional do Município de Assis. Professor de Pós-graduação *latu sensu* na Federal Concursos e Pós-graduações em São Paulo. Professor do Nova Concursos em São Paulo. Professor do Autoridade Concursos em Assis-SP.

⁴ Graduando em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Membro da Secretaria de Assuntos Políticos do Centro Acadêmico Carvalho Santos (CACs).

tem como escopo minimizar todos os problemas do sistema carcerário brasileiro. Por fim, concluí-se que a alusiva tese, reconhecida em 2015, pode ajudar na melhora do sistema carcerário da Brasil, tornando-o digno e principalmente obtendo meios para alcançar os ideais de punir e ressocializar.

Palavras-Chave: Sistema Carcerário. Superlotação. Violação de Direitos Humanos. Estado de Coisa Inconstitucional.

THEORY OF THE STATE OF UNCONSTITUTIONAL THINGS AND THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM

Abstract: The present work, of a deductive nature, aims to list the main problems faced by the Brazilian prisoners, who daily have their human rights violated, not only by the Public Power, but also by society. It is also intended to report statistical data showing the position that the country is in numbers of imprisoned, presenting the concept of the thesis State of Things Inconstitutional, whose purpose is to minimize all problems of the Brazilian prison system. Finally, it was concluded that the allusive thesis, recognized in 2015, can help to improve Brazil's prison system, making it worthy and mainly obtaining means to achieve the ideals of punishing and resocializing.

Keywords: Prison System. Overcrowding. Human Rights Violation. State of Unconstitutional Thing.

Sumário: 1 Introdução – 2 Noções Gerais Sobre o Sistema Carcerário – 3 Sistema Carcerário no Brasil – 3.1 Sistema Carcerário em Relação as Mulheres – 4 Ampliação dos Direitos Humanos – 5 Teoria do Estado de Coisas Inconstitucionais – 6 Conclusão – 7 Referências

1. INTRODUÇÃO



istema Carcerário é tema que sempre gera polêmica, debate e repúdio entre pessoas da sociedade. Para alguns, o Estado não deve olhar e garantir direitos a esses criminosos, enquanto para outros, o Estado deve garantir direitos, procurando diminuir violências e superlotações no cárcere.

A questão é que, nesse âmbito nunca houve mudanças concretas, muda-se as leis e a maneira de como os presos irão cumprir suas penas, porém, jamais é analisado meios de prevenir que os cárceres voltem à superlotação.

Assim, primeiramente é preciso investir em educação dos jovens que estão fora “desse mundo”, que muitas vezes não tem volta. A educação é base de tudo, após esse primeiro passo, possivelmente será mais fácil melhorar a estrutura em termo geral em que os presos vivem, pois o número de pessoas que terão mais conhecimento irá aumentar e conseqüentemente a violência e marginalidade diminuirá.

O Estado então poderia melhorar as estruturas dos cárceres dando suporte para os presos e possibilitando uma recuperação rápida, ajudando-os à compreender seu lugar na sociedade. Ademais, esse papel de amparar os encarcerados é exclusivamente do Estado, ou seja, ele que deve proporcionar o bem-estar de todos, garantindo a eficácia dos direitos fundamentais, não permitindo que em momento algum eles possam estar sendo violados.

Já a sociedade cabe respeitá-los, desta forma facilitará a inserção deles no âmbito da sociedade, pois todos somos cidadãos livres e independentes e vivemos em um Estado democrático de Direitos.

Diante do exposto, analisar-se-á o sistema carcerário e a figura da pena em âmbito nacional. Posteriormente, observar-se-á o Estado de Coisa Inconstitucional das penitenciárias brasileiras.

Ressalta-se que o presente trabalho não tem como objeto esgotar o tema, mas sim trazer considerações relevantes para o futuro das pesquisas acerca do sistema carcerário e do Estado de Coisa Inconstitucional, tema relevante e que merece debate para sua concretização.

2. NOÇÕES GERAIS SOBRE O SISTEMA CARCERÁRIO E PENA.

Quando se fala em Sistema Carcerário naturalmente o que vem a mente é a imagem de um lugar sujo, celas pequenas e com um número muito grande de presos. Esta imagem se aumenta quando vista a realidade, já que são menores ainda e com odor desagradável, pois o local reservado para higienização é totalmente desestruturado, atraindo insetos, ratos e possivelmente gerando doenças, como: tuberculose, pneumonia e hepatite.⁵

Os presos muitas vezes são portadores de doenças venéreas como AIDS e o HIV, tudo isso ocorre pelo fato do homossexualismo e do abuso sexual dentro dos presídios, até porque em um aglomerado de pessoas do mesmo sexo, pessoas essas privadas de suas liberdades, esse fator torna-se inevitável⁶, aumentando-se ainda mais o caos dentro do cárcere. Ademais, as cadeias e presídios foram construídos com capacidade máxima para um número x de pessoas, porém muitas delas recebem muito mais presos do que o planejado.⁷

O problema se torna ainda maior quando chega à noite, momento em que não há espaço nem camas o suficiente para que

⁵ RODRIGUES, Savio Guimarães. O Núcleo Essencial Dos Direitos Fundamentais e o Sistema Carcerário Brasileiro. *Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional* | vol. 8/2015 | p. 113 – 142 | Ago / 2015. Acesso: 04/09/2017.

⁶ ASSIS, Rafael Damaceno de. *A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro*. 2007. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/949/1122> . Acesso em: 15/09/ 2017.

⁷ RODRIGUES, Savio Guimarães. O Núcleo Essencial Dos Direitos Fundamentais e o Sistema Carcerário Brasileiro. *Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional* | vol. 8/2015 | p. 113 – 142 | Ago / 2015. Acesso: 04/09/2017.

todos possam descansar, sendo que em alguns presídios os presos acabam dormindo no chão, “um por cima do outro”, sendo até o “banheiro” (local impróprio até para necessidades) um quarto. Há casos de presos que aceitam a condição de ser amarrados nas grades das celas pelos demais para que assim consigam dormir, detentos esses cognominados de “homens morcegos”.

No cárcere, há a formação de uma espécie de ordenamento jurídico ou hierárquico, onde os detentos mais velhos ou mais fortes determinam as leis que devem ser seguidas, sendo que o não cumprimento de algumas delas na maioria das vezes pode resultar em morte.⁸

Da maneira como os presos são tratados, torna-se clara a percepção de que seus direitos fundamentais são violados. O Estado, muitas vezes, omite a prestação desses direitos, e uma grande parcela da sociedade diante da realidade vivenciada por esses encarcerados fecham os olhos. Importante se faz compreender que se houve o cometimento de algum crime, a pena deve ser a privação da liberdade do criminoso, mas jamais os direitos fundamentais que são estipulados a todo, pois independentemente de este sujeito estar ou não em liberdade, sua dignidade nunca deve ser ferida, pois, se o Estado tem legitimidade para intervir na liberdade do sujeito de direito, ele também tem que cumprir com o expresso no inciso XLIX do artigo 5º da Constituição Federal, que diz: *é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral*. O que de fato não está acontecendo no plano prático.⁹

Em uma breve comparação entre a idade média e os dias

⁸ LEAL, João José. Penitencialismo Brasileiro, Sombra Sinistra Da Sociedade Desajustada em que Vivemos. *Revista dos Tribunais* | vol. 706/1994 | p. 432 – 438 | Ago / 1994. Doutrinas Essenciais Processo Penal | vol. 6 | p. 607 – 617 | Jun / 2012. Acesso: 04/09/2017.

⁹ RODRIGUES, Savio Guimarães. O Núcleo Essencial Dos Direitos Fundamentais e o Sistema Carcerário Brasileiro. *Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional* | vol. 8/2015 | p. 113 – 142 | Ago / 2015. Acesso: 04/09/2017.

atuais, nota-se que a única mudança ocorrida é a forma como são cumpridas as penas. Preteritamente, o indivíduo era colocado em masmorras, calabouços e não se pensava muito em seu bem-estar. A alimentação somente era oferecida para que suportasse até o dia de sua punição final, momento em que ocorria cenas de crueldade que aterrorizavam toda a cidade, sendo o indivíduo executado ou então era realizada a amputação de partes de seu corpo em praça pública. Essa prática tinha como objetivo demonstrar um exemplo aos demais. Atualmente esses indivíduos – leia-se criminosos - apenas são privados de sua liberdade, não são mortos ou torturados, já que o Brasil não adere esse tipo de condenação. Entretanto, em comparação entre a idade média e a atualidade, verifica-se que as péssimas condições de vida dentro dos presídios não estão muito distantes das masmorras ou calabouços daquela época, ou seja, insalubres.¹⁰

Na França, ainda na idade média, houve uma grande revolução em prol da reforma nas leis penais e administrativas, chamada de iluminismo, que ocorreu no final do século XVIII. Alguns jusnaturalistas fundaram o direito de Estado na razão, sendo que mais tarde houve também o nascimento da individualização da pena e a personalização da pena, sendo, a primeira, aderida pelo direito penal moderno brasileiro, onde o Estado é possuidor da legitimidade para punir, devendo, porém, garantir a aplicação da pena exata ao criminoso com base no ato praticado individualizado, proporcionando, em tese, segurança a sociedade.

A aplicação da individualização da pena ocorre em três planos: legislativo, judicial e executório. No plano legislativo, o legislador estabelece a pena conforme o tipo do crime e junto à pena estabelece também o tempo de cumprimento mínimo e máximo. Ademais, deve-se observar isso tendo em vista que a

¹⁰ LEAL, João José. Penitencialismo Brasileiro, Sombra Sinistra Da Sociedade Desajustada em que Vivemos. *Revista dos Tribunais* | vol. 706/1994 | p. 432 – 438 | Ago / 1994. Doutrinas Essenciais Processo Penal | vol. 6 | p. 607 – 617 | Jun / 2012. Acesso: 04/09/2017.

individualização da pena está expressa no inciso XLVI do artigo 5º da Constituição Federal.

No plano judicial, ocorre à aplicabilidade da pena quando o juiz confecciona a dosimetria da pena, observando o artigo 59 do Código Penal na primeira fase, atenuantes e agravantes na segunda fase, e causas de aumento e diminuição na terceira fase dosimétrica. Assim, a análise da culpabilidade do indivíduo, da causa e consequência do crime, entre outros parâmetros dispostos no artigo 59 do Código Penal, mostra-se como um trabalho técnico-científico que requer muita atenção, o que levará a individualização da pena a cada criminoso. Por fim, no plano executório, a individualização da pena se apresenta como o método de cumprimento de pena a ser imposta pelo juiz lavrador da sentença condenatória, podendo ser restritiva de direitos, em regime aberto, semiaberto, fechado, entre outros.

A personalização da pena extinguiu o dever onde outras pessoas da família do criminoso pagassem por crimes no qual eles não teriam cometidos, ou seja, a personalidade da pena é uma garantia de que aquele que cometer um ato ilícito será responsabilizado sozinho, sendo um dever personalíssimo, individual.¹¹

O problema não está resolvido somente pelo fato de que houve de alguma forma mudanças “a favor do criminoso”, o que essa lamentável realidade mostra é um descaso do poder público com os apenados. A prisão foi construída com intuito de ressocialização do ser humano, porém dentro dos cárceres a realidade não é exatamente essa, os presos são colocados em celas sem distinção de crimes cometidos, são encarceradas pessoas que cometeram crimes famélicos junto de pessoas que cometeram homicídio, roubo, furto, etc... Esse panorama resulta no sentimento de revolta, pois muitas vezes o pai que furtou uma lata de leite para saciar a fome do filho esta sendo exposto ao

¹¹ SILVA, José Carlos Souza. Garantias Criminais Repressivas. *Revista dos Tribunais* | vol. 698/1993 | p. 311 – 315 | Dez / 1993. Acesso: 04/03/2017, p. 1-5.

constrangimento, fato que gera revolta a esse, passando a aprender com os demais presos como praticar outros crimes, demonstrando que cárcere atualmente é mais uma escola da marginalidade, estando longe de ser um sistema punitivo e ressocializador como idealizado em seu renascimento moderno.¹²

3. SISTEMA CARCERÁRIO NO BRASIL

O Brasil está em quarto lugar do mundo em número de presos, em números absolutos ele fica atrás dos Estados Unidos, China e Rússia e em números relativos ele se mantém no quarto lugar permanecendo atrás dos Estados Unidos, China e Tailândia (ZACKSESKI, *et al*, 2016, P.6). No ano de 1990, o país tinha 90 mil presos (VITAL, 2015, S/P), entre os anos de 2000 e 2014 o número de presos passou a ser de 232.775 (ZACKSESKI, *et al*, 2016, P.6), atualmente o país tem aproximadamente 607.731 presos, de todos esses detentos 40% estão presos em medidas provisórias, ou seja, estão aguardando julgamento, superlotando ainda mais os cárceres (VITAL, 2015, S/P) e gerando mais problemas, tanto para presos e seus familiares, como para os agentes penitenciários, policiais, que desta forma terão mais pessoas pra cuidar e estarão ainda mais expostos ao perigo (ZACKSESKI, *et al*, 2016, p.7).

Muitos dos presos quando já estão sentenciados começam a cumprir pena em distritos policiais, devido ao grande número de pessoas nos presídios. Assim, encontra-se um dos problemas enfrentados, pois, quando eles já estão em presídios, podem começar a trabalhar e desta forma diminuir as suas penas, uma das alternativas postas a eles. Sem serem encaminhados a presídios, seus direitos de remissão estão sendo tolhidos, fato que impede a mudança do regime prisional do fechado para o

¹² ARRUDA, Sande Nascimento de. *Uma Análise Sócio-Jurídica Sobre o Sistema Carcerário Brasileiro*. 2010. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/artigo,uma-analise-socio-juridica-sobre-o-sistema-carcerario-brasileiro,27062.html>>. Acesso em: 10/09/2017.

semiaberto, aumentando o número de reclusos em regime fechado.¹³

A maioria dos encarcerados são pessoas de classe social baixa, pobres, desempregados, analfabetos, muitos são negros que cresceram em desigualdade com os demais, sofrendo com a discriminação, encontrando no mundo dos crimes uma maneira de “ganhar” a vida, e de se sentir iguais aos outros¹⁴. Segundo pesquisa do IBGE em 2010, a faixa etária da população carcerária era de 31% entre presos de 18 e 24 anos, 25% na faixa de 25 a 29 anos, 67% eram negros e pardos. No sul do país, os cárceres possuem um número pequeno de presos negros ou pardos, o Paraná apresentava 33% dos presos negros ou pardos, Santa Catarina 36% e Rio Grande do Sul 32%, já os Estados com maior índice de presos negros e pardos era o Acre e o Amapá, sendo que em cada dez detentos, nove eram negros. Por sua vez, a região sudeste apresenta uma grande parte de presos negros, cerca de 72%, sendo que a população negra da região é de 42%, considerando que esta é a região mais rica e desenvolvida do país. O panorama não mudou em relação à atualidade.

A pesquisa revelou que na população brasileira completariam o ensino médio 32% das pessoas, já nas prisões apenas 8% dos presos tem igual grau de instrução, já os analfabetos, alfabetizados sem curso regular e aqueles que cursaram o ensino fundamental mas não completaram são um total de 68% da população carcerária, sendo que 18% é a soma dos presos que possuíam ensino médio completo ou incompleto, e se poucos possuíam ensino médio completo o número de pessoas com ensino superior é menor ainda, sendo apenas 2%.¹⁵

¹³ ASSIS, Rafael Damaceno de. *A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro*. 2007. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/949/1122>. Acesso em: 15/09/ 2017.

¹⁴ ASSIS, Rafael Damaceno de. *A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro*. 2007. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/949/1122>. Acesso em: 15/09/ 2017.

¹⁵ SILVA, Fabio Lobosco. Gigante em Ruínas: Um Assombroso Panorama do Sistema Carcerário Nacional. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 123/2016 | p. 361

Não tem como comprovar que a privação de liberdade é a melhor forma de ressocializar o indivíduo que comete crimes, até porque muitos dessas pessoas quando voltam para o convívio em sociedade, voltam também para a marginalidade, alguns pelos motivos já citados de que não tiveram acesso à educação ou não possuíam emprego, sendo que fica ainda mais difícil conseguir um emprego e mudar sua história com um passado regresso, já que conduta estará sempre marcada com a passagem por presídio. Ademais, muitas pessoas ficam receosas de contratar ex-presidiário, influenciando, assim, na ressocialização indiretamente na permanência deste no mundo do crime.

A respeito desse assunto, penalista Cleber Masson preleciona que:

“o sistema brasileiro atinge o contrário de seus objetivos, quando autores de delitos de menor gravidade são expostos ao convívio daqueles que praticaram delitos graves, só há um resultado que poder ser esperado, a evolução dos métodos desse indivíduo, que ao sair da prisão certamente sairá “pós-graduado na prática delitiva”¹⁶

A visão internacionalmente que se tem do Brasil é de violador de regras estabelecidas pelas Nações Unidas, sendo que algumas organizações de Direitos Humanos já denunciaram as situações em que se encontram as penitenciárias brasileiras. Segundo a comissão parlamentar que investiga as prisões do país, em 2007 nos quatro primeiros meses, 651 pessoas foram mortas enquanto estavam sobre custódia do Estado.

O complexo penitenciário de Pedrinhas repercutiu na mídia e em órgãos públicos destinados ao monitoramento da situação prisional brasileira, quando em 2010 foram mortos 18 presos e 3 decapitados no presídio de São Luís que faz parte do Complexo de Pedrinhas, em 2011 foram 6 mortos e 3 decapitados em uma delegacia de Pinheiro cidade a 80 km da Capital, após o

– 380 | Set / 2016. Acesso: 07/03/2017

¹⁶ MASSON, Cleber. Direito penal. Disponível em: <http://www.buscape.com.br/cprocura/direito-penal-esquemmatizado-parte-geral-vol-1-clebermasson-isbn-9788530960162>>. Acesso em 30 de jan. de 2020.

ocorrido foram feitas inspeções na delegacia e comprovado superlotação, encontraram também inquiridos que não tinham sido apurados sobre duas denúncias de tortura contra detentos. Em 2013 foram registradas 60 mortes em instituições prisionais do Maranhão, na casa de detenção também no Complexo de Pedrinhas em outubro do mesmo ano foi feita uma rebelião onde morreram 9 e outros 30 detentos ficaram feridos.¹⁷

Outro exemplo de como a situação desses encarcerados não é levada a sério e a precariedade atinge o absurdo é o ocorrido no município de Serra região metropolitana de Vitória, onde foram utilizados contêineres como celas, sendo que a unidade prisional com capacidade para 144 presos estava com 306. Isto demonstra como são tratados os prisioneiros. Ademais, o Departamento Penitenciário Nacional indica um déficit de mais de 180.000 vagas em todo o País para quase 500 mil presos, em um sistema prisional que só tem capacidade para 260 mil detentos.¹⁸

3.1 SISTEMA CARCERÁRIO EM RELAÇÃO AS MULHERES

O número de mulheres encarceradas vem crescendo significativamente nos últimos anos, está crescendo até mais que o número dos homens. Em pesquisa feita em 2014, revelou-se que de 579.781 encarcerados, 37.380 são mulheres, nesta pesquisa não foi incluído as delegacias, pois, não a contagem por sexo. Em ordem decrescente da população de mulheres presas, destaca-se São Paulo com 14.810 presas, em seguida com 4.139 presas vem o Rio de Janeiro, Minas Gerais tem 3.070 e

¹⁷ ZACKSESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZAVEDO, Gabriela. Dimensões do Encarceramento e Desafios da Política Penitenciária no Brasil. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 126/2016 | p. 291 – 331 | Dez / 2016. Acesso: 01/03/2017, p. 6.

¹⁸ ARRUDA, Sande Nascimento de. *Uma Análise Sócio-Jurídica Sobre o Sistema Carcerário Brasileiro*. 2010. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/artigo,uma-analise-socio-juridica-sobre-o-sistema-carcerario-brasileiro,27062.html>>. Acesso em: 10/09/2017

Pernambuco com 1.825 presas. Em infraestrutura nem todos os cárceres são preparados para mulheres, muitas delas quando são encarceradas estão grávidas e precisam de acompanhamento médico, pré-natal, berçários e creches. Em pesquisa conduzida pelo Ministério da Justiça, verificou-se que apenas 34% dos cárceres possuem espaços destinados para gestantes, sobre os berçários 32% dos presídios tinham esses ambientes em sua estrutura, e apenas 5% dos cárceres possuem creches.¹⁹

Assim, como o número de encarcerados homens em medida provisória é grande, o de mulheres também, cerca de 11.269 estavam presas sem condenação, sendo que a faixa etária das presas variam entre 18 até 45 anos de idade, a maioria são negras, entre todas, poucas concluíram o ensino médio e menos ainda delas possuem ensino superior. Os crimes cometidos por elas na maioria dos casos é o tráfico de drogas. As mulheres exercem mais atividades laborais ou atividades educacionais do que os homens.²⁰

4. AMPLIAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA CARCERÁRIO

Em estudo à Constituição Federal, destaca-se os princípios: liberdade, igualdade e dignidade. Sendo dignidade a essência dos Direitos Humanos, sendo estes princípios assegurados a todos e quaisquer cidadãos. Quando há a restrição à um desses princípios, há sempre uma nova legislação que ampara a pessoa afetada, no caso dos encarcerados esta legislação é a Lei de Execução Penal (LEP), que em seu artigo 41 descreve todos os

¹⁹ ZACKSESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZAVEDO, Gabriela. Dimensões do Encarceramento e Desafios da Política Penitenciária no Brasil. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 126/2016 | p. 291 – 331 | Dez / 2016. Acesso: 01/03/2017, p. 8-16

²⁰ ZACKSESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZAVEDO, Gabriela. Dimensões do Encarceramento e Desafios da Política Penitenciária no Brasil. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 126/2016 | p. 291 – 331 | Dez / 2016. Acesso: 01/03/2017, p. 8-16.

direitos que dizem respeito a eles. Segundo o inciso VII todos tem direito a: *assistência material, à saúde, à assistência jurídica, educacional, social e religiosa.*

Mas na verdade esses direitos ficam somente expressos no papel, pois nenhum deles de fato é garantido com eficácia, tudo é um total descaso, começando pela estrutura que suporta a todos, ambiente úmido e sem ventilação suficiente, o que agrava problemas de saúde. A falta de saneamento que agrava os problemas de saúde gera um segundo problema, pois, não há tratamento médico-hospitalar de qualidade dentro dos presídios, sendo assim o paciente precisa ser removido a um hospital escoltado pela polícia militar, gerando custos para o Estado. Em plano subsequente, quando o estado do preso é grave outro problema se apresenta, haverá vaga para que este possa ser atendido? Este fato é atribuído à precariedade do atual sistema público de saúde, e quando se trata de saúde dentária muitas vezes o tratamento é a extração.²¹

Entretanto, este não é o único ponto onde se nota o descaso por parte do Estado. A educação também é importante, pois, se houvesse um incentivo para que os analfabetos se alfabetizassem, como também para aqueles que já possuem um grau de escolaridade pudessem adquirir um ofício, quando estivessem livres não encontrariam tantos problemas para se ressocializar.

Outro problema observado é o acesso à justiça, que também é difícil, não tem muitos defensores disponíveis, sendo que muitos desses encarcerados não tem recurso para pagar por uma defesa técnica de qualidade. Com tantos problemas enfrentados por eles, como a falta de estrutura, de incentivo para uma boa ressocialização, pela falta de amparo estatal e da própria, muitos desses presos desenvolvem transtornos mentais e é fundamental que os presídios tenham em suas instalações psicólogos para

²¹ ASSIS, Rafael Damaceno de. *A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro*. 2007. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/949/1122> . Acesso em: 15/09/ 2017.

acompanhar o detento.²²

De acordo com o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN, de junho de 2014, de cada 1.424 unidades prisionais brasileiras, 72 delas funcionam há mais de 50 anos, e 4 em cada 10 tem menos de uma década de funcionamento. Nas prisões construídas há mais de 50 anos, quase metade delas apresentam módulo de saúde, 58% delas possuem módulos de educação, 9% das unidades possuem salas de informática e 30% tem em suas instalações oficinas de trabalho.

Nas prisões adaptadas o índice é menor, 22% apresentam modulo de saúde, de educação apenas 40% e 17% delas tem oficinas de trabalho. Sobre a assistência social, o problema é paralelo aos demais, 36% das prisões não possuem salas para atendimento, e aquelas que possuem 63% precisam compartilhar o espaço com outros serviços. As prisões que dispõem de um lugar específico para o atendimento são 39%, o atendimento de psicólogos em 42% das prisões também não possuem salas para o atendimento e as que tem salas para atender os presos precisam compartilhar com outros serviços, 65% delas, de cada 10 prisões, 4 não tem o psicólogo e quando tem trabalham em regime de sobrecarga.²³

De acordo com Assis:

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

²² VASCONCELOS, Emerson Diego Santos de; QUEIROZ, Ruth Fabrícia de Figueiroa; CALIXTO, Gerlania Araujo de Medeiros. A precariedade no sistema penitenciário brasileiro – violação dos direitos humanos. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo_id=10363&n_link=revista_artigos_leitura>. Acesso: 17/09/2017.

²³ SILVA, Fabio Lobosco. Gigante em Ruínas: Um Assombroso Panorama do Sistema Carcerário Nacional. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 123/2016 | p. 361 – 380 | Set / 2016. Acesso: 07/03/2017, p. 5.

ou com sua resistência física e saúde fragilizadas²⁴

O ideal para o sistema carcerário se torna utópico ou muito distante de se realizar, um cárcere que disponha de uma linha de médicos qualificados para o atendimento, com estruturas de boa qualidade, com ambiente reeducativo, está distante ou fora dos planos do Estado.²⁵

Existem alguns movimentos sociais onde grupos de pessoas, advogados, agentes de Direitos Humanos, amigos e familiares desses presos formam associações sem fins lucrativos para reivindicar e fiscalizar os direitos humanos dos presos. Eles ajudam esses presos fazendo acompanhamento jurídico dos processos, fiscalizando e denunciando violências de abuso de poder dos policiais contra os detentos e apoiam os egressos na busca de emprego.²⁶

Como já exposto anteriormente, até o momento as vagas nos cárceres são mínimas, uma das saídas pela qual vem se debatendo é a privatização das prisões, pois, o sistema está defasado e acredita-se que para a recuperação desse problema é mais viável a utilização da iniciativa particular, onde os gastos do poder público diminuiriam, assim como a pena aplicada ao condenado teria maior eficácia. A privatização poderia converter o preso pela educação, ensinando-o à respeitar os demais cidadãos.

Existem divergências entre pessoas que apoiam a

²⁴ ASSIS, Rafael Damaceno. A realidade atual do Sistema Penitenciário Brasileiro. Disponível em: <http://br.monografias.com/trabalhos908/a-realidade-atual/a-realidade-atual.shtml>. Acesso em: 25 jul. 2015. Acesso em: 30 de jan. de 2020.

²⁵ VASCONCELOS, Emerson Diego Santos de; QUEIROZ, Ruth Fabrícia de Figueiroa; CALIXTO, Gerlania Araujo de Medeiros. A precariedade no sistema penitenciário brasileiro – violação dos direitos humanos. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo_id=10363&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso: 17/09/2017.

²⁶ LIMA Elisângela, FREIRE Keliane. *Movimentos Sociais de defesa de Direitos Humanos X Sistema Prisional Brasileiro Uma perspectiva de mudanças*. Jurídico certo Disponível em: <https://juridicocerto.com/artigos/detalhe/elisangelalima/movimentos-sociais-de-defesa-de-direitos-humanos-x-sistema-prisional-brasileiro-uma-perspectiva-de-mudancas/1861>. Acesso: 16/09/2016.

privatização e as que não apóiam, pelo motivo de que a segurança e a justiça são obrigações constitucionais do poder público, ou seja, se o Estado não consegue ter domínio sobre suas funções, não pode permitir que empresas particulares de vigilância e segurança apropriem-se das prisões.

Pois assim como toda empresa particular o único interesse dessas é o lucro, e desta forma por mais que elas proporcionem aos presos educação eles sempre iram ser considerados como mão-de-obra barata e instrumentos para a obtenção de lucros, seria uma espécie de escravidão, porém, maquiada, e não estaria cumprindo com o real significado da prisão que é a ressocialização do condenado. Nesse sentido, Fernando Braga considera que “aos operadores privados da gestão penitenciária não haveria o interesse de reeducação dos presos, pois a estas entidades interessaria manter a clientela”.²⁷

5. TEORIA DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAIS

O Estado de Coisa Inconstitucional foi trazido da Colômbia²⁸ para o Brasil com a intenção de que pudesse garantir melhores condições de vida para os encarcerados, que cotidianamente tem seus direitos violados, pois ainda existe uma grande parcela de pessoas na sociedade que possuem preconceito para com estes e desta forma aprovam indiretamente a omissão do Estado.

O Supremo Tribunal Federal, em medida cautelar, aprovou o reconhecimento do instituto após constatar que a situação carcerária se encaixava em todos os pressupostos, desta forma

²⁷ VIGGIANO, Fernando Braga. Endurecimento das penas e da execução penal: retrocesso inigualável. In: Revista de Informação Legislativa, Brasília, v.39, n.156, p.25-31, out/dez. 2002, p.30-31. Acesso em 30 de jan. de 2020.

²⁸ Na Colômbia a técnica de decisão do Estado de Coisas Inconstitucional foi utilizada pela primeira vez na Sentencia de Unificación (SU) em 1997. No entanto, existe notícia da utilização anterior da expressão pela Corte Peruana.

compete à Corte fazer a fiscalização de novas políticas públicas e também das existentes, não invadindo o espaço dos outros poderes, trabalhando de forma flexível para melhor ajustar as falhas das políticas públicas de acordo com o que a reserva do possível disponibiliza para o Estado.

Como visto, o Estado de Coisa Inconstitucional tem por origem a Colômbia, este instituto foi reconhecido no ano de 1997 pela SU (Sentencia de Unificación 559/1997), a Corte Constitucional Colombiana que o criou, e enviou cópias deste documento para órgãos com poderes políticos envolvidos em violação de direitos humanos²⁹, pois o ECI (Estado de Coisa Inconstitucional) é o resultado final das situações onde existe inercia parlamentar ou administrativas sobre algumas matérias.³⁰

No ano de 1998 a Corte Constitucional Colombiana analisou e julgou como Estado de Coisa Inconstitucional o sistema carcerário na Sentencia de Tutela (T) nº 153, que estava uma verdadeira calamidade. Países como Argentina, Estados Unidos, Canadá e outros aderiram a essa modalidade.

Em 2015 o Brasil também adotou essa tese, o partido político PSOL (Partido Socialismo e Liberdade) entrou com solicitação de reconhecimento do ECI – Estado de Coisa Inconstitucional, com relação ao Sistema Penitenciário, onde foi aceito em uma seção plenária do STF (Supremo Tribunal Federal), em apreciação cautelar na ADPF nº 347/DF. O que se pretendia com essa solicitação é que o STF passasse a intervir na criação e implementação de políticas públicas, com intenção de que os problemas enfrentados pelo sistema carcerário como superlotação e

²⁹ ARRUDA, Andrey Stephano Silva de; *Estado de Coisas Inconstitucionais: um nova fórmula de atuar do STF*. Redação Jornal Estado de Direito | Jan/2016. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/estado-de-coisas-inconstitucional-nova-formula-de-atuar-do-stf/>. Acesso em: 22/09/2017.

³⁰ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo; O Estado de Coisas Inconstitucionais e o litígio estrutural. *Revista Consultor Jurídico* | Set/ 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 23/09/2017.

falta de estrutura viessem a ser minimizados.³¹

Juízes constitucionais aplicam sobre os problemas declarados “remédios estruturais” que servem de auxílio para que a Corte haja sobre as políticas públicas, e assim possa superar os problemas políticos e institucionais possibilitando a aceitação e comunicação das causas e soluções do Estado de Coisa Inconstitucional.³²

Foi estipulado pelo relator, Ministro Marco Aurélio, algumas medidas a serem tomadas pelos juízes e tribunais: I) lançassem, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não aplicavam medidas alternativas à privação de liberdade; II) realizassem audiências de custódia, em até 90 dias, com o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão; III) considerassem, fundamentalmente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal; IV) estabelecessem, quando possível, penas alternativas à prisão; V) que a União liberasse o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização na finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

Na cautelar apenas três pedidos foram aceitos: o item I, que os juízes e tribunais mantem relatórios sobre a situação prisional; item II, que se refere a audiência de custódia; e V, dispõe que a União libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para sua finalidade.³³

³¹ ARRUDA, Andrey Stephano Silva de; *Estado de Coisas Inconstitucionais: um nova fórmula de atuar do STF*. Redação Jornal Estado de Direito | Jan/2016. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/estado-de-coisas-inconstitucional-nova-formula-de-atuar-do-stf/>. Acesso em: 22/09/2017.

³² CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo; O Estado de Coisas Inconstitucionais e o litígio estrutural. *Revista Consultor Jurídico* | Set/ 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 23/09/2017.

³³ VIEIRA JUNIOR, R. J. A. *Separação de Poderes, Estado de Coisas*

Decisão: O Tribunal, apreciando os pedidos de medida cautelar formulados na inicial, por maioria e nos termos do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), deferiu a cautelar em relação à alínea “b”, para determinar 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, com a ressalva do voto da Ministra Rosa Weber, que acompanhava o Relator, mas com a observância dos prazos fixados pelo CNJ, vencidos, em menor extensão, os Ministros Teori Zavascki e Roberto Barroso, que delegavam ao CNJ a regulamentação sobre o prazo da realização das audiências de custódia; em relação à alínea “h”, por maioria e nos termos do voto do Relator, deferiu a cautelar para determinar à União que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos, vencidos, em menor extensão, os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso e Rosa Weber, que fixavam prazo de até 60 (sessenta) dias, a contar da publicação desta decisão, para que a União procedesse à adequação para o cumprimento do que determinado; indeferiu as cautelares em relação às alíneas “a”, “c” e “d”, vencidos os Ministros Relator, Luiz Fux, Cármen Lúcia e o Presidente, que a deferiam; indeferiu em relação à alínea “e”, vencido, em menor extensão, o Ministro Gilmar Mendes; e, por unanimidade, indeferiu a cautelar em relação à alínea “f”; em relação à alínea “g”, por maioria e nos termos do voto do Relator, o Tribunal julgou prejudicada a cautelar, vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que a deferiam nos termos de seus votos.

Inconstitucionais e Compromisso Significativo: novas balizas à atuação do Supremo Tribunal Federal. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Dezembro/2015 (Texto para Discussão nº 186). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em: 24 de março de 2017, p. 1-6.

O Tribunal, por maioria, deferiu a proposta do Ministro Roberto Barroso, ora reajustada, de concessão de cautelar de ofício para que se determine à União e aos Estados, e especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), que reajustou seu voto, e os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Dias Toffoli. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 09.09.2015.

Na votação do ECI houve algumas divergências quanto ao seu propósito, a primeira é de que o STF não teria legitimidade democrática e institucional para amparar as medidas demandadas, a segunda divergência foi que não seria relevante a incorporação do ECI no Brasil, até porque nem mesmo na Colômbia o objetivo da tese não tinha sido totalmente atingido. Entretanto, houve uma plena concordância da parte de todos, em que a crise no sistema carcerário é grande e a violação dos direitos fundamentais dos presos é maior ainda e precisa-se de mudanças com urgências. Em relação à segunda divergência citada, é errôneo comparar a eficácia do instituto na Colômbia com o Brasil, até mesmo porque não havia sido aprovado para que se aplicasse e verificasse a eficácia da tese.³⁴

Para que a Corte adote o instituto do Estado de Coisa Inconstitucional é preciso analisar alguns pressupostos antes. Se há violação demasiada de qualquer direito fundamental que possa estar afetando um grupo de pessoas; Se há falha estatal estrutural, que possibilite a violação dos direitos fundamentais assim como a sua permanência; para que haja a solução desses problemas, são necessárias mudanças estruturais, como a criação de novas políticas públicas ou ajuste das políticas que já existem.

³⁴ ARRUDA, Andrey Stephano Silva de; *Estado de Coisas Inconstitucionais: uma nova fórmula de atuar do STF*. Redação Jornal Estado de Direito | Jan/2016. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/estado-de-coisas-inconstitucional-nova-formula-de-atuar-do-stf/>. Acesso em: 22/09/2017.

Após a Corte se cientificar do grau de dificuldade, ela mesma passa a defender os direitos fundamentais violados do Estado de Coisa Inconstitucional, buscando solucioná-lo, agindo sempre de forma flexível na resolução dos problemas, buscando manter diálogo com outras instituições para que consiga da melhor forma possível extinguir o problema. Assim, a Corte trabalha como uma espécie de ativismo judicial estrutural³⁵. Mas, indaga-se, o que vem ser o ativismo judicial?

O Ativismo Judicial ocorre para suprir as lacunas deixadas pelo Poder Legislativo e Executivo, sendo assim o Judiciário auxilia na construção de maneiras para a efetivação dos direitos fundamentais, competência essa do Poder Executivo ou Legislativo, que se omitem das suas funções ou alegam não ter recursos suficientes, e só podem agir dentro da chamada “reserva do possível”. Por sua vez, a reserva do possível é uma ferramenta usada na distribuição de recursos para que o Estado aplique em políticas públicas, desde que esta esteja de acordo com o fundo orçamentário, por isso o nome, pois usa somente o que é possível para garantir os direitos aos cidadãos. É possível distinguir duas espécies dentro da reserva do possível, a reserva fática, que faz menção ao recurso que o Estado tem disponível, e a reserva jurídica, que diz respeito a consideração que o Estado faz ao avaliar as necessidades das pessoas e o que se pode aplicar nos direitos fundamentais para que estes se tornem mais efetivos. O administrador público deve sempre sobrepesar as necessidades das pessoas junto ao que se tem de disponível, aplicando assim a teoria “limites dos limites”³⁶.

Assim, a reserva do possível muitas vezes acaba

³⁵ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo; O Estado de Coisas Inconstitucionais e o litígio estrutural. *Revista Consultor Jurídico* | Set/ 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 23/09/2017.

³⁶ MATTA, Marco Antonio Sevidanes; Interpretação constitucional dos Direitos Sociais. *Revista Consultor Jurídico* | Ago/2006. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2006-ago16/interpretacao_constitucional_direitos_sociais?pagina=6. Acesso em: 27/03/2017.

impossibilitando melhoras exequíveis à sociedade.³⁷

O jurista Lenio Luiz Streck denomina o aqui chamado de ativismo judicial estrutural de ativismo camuflado, pois, para ele a tese do Estado de Coisa Inconstitucional é muito ampla tornando-se difícil de extingui-la.³⁸

Não se pode confundir o Ativismo Judicial com a Judicialização da Política, apesar de muitas pessoas tratarem dessas modalidades como sinônimos, elas não são. Ocorre a judicialização quando o Poder Judiciário é provocado, somente então é que ele pode se manifestar e buscar a solução para questões políticas e sociais, usando como base princípios e regras, não sendo permitido ultrapassar a legislação. Já o ativismo não precisa agir de acordo com a legislação, sendo sua atuação ilimitada.³⁹

Luis Roberto Barroso, distinguiu em uma palestra no seminário Direito e Desenvolvimento entre Brasil e EUA, realizado pela FGV Direito Rio no Tribunal de Justiça fluminense. Ele disse que a judicialização é fato, pois, ocorre transferência de poder político para o Poder Judiciário, ele apontou algumas causas pelas quais ocorre essa transferência, são elas: a redemocratização do país onde cada vez mais as pessoas invocam o Judiciário; a constitucionalização que aumentou os assuntos que a Constituição vigente trata e o sistema de controle de constitucionalidade. E o ativismo para Barroso é atitude, pois ocorre quando existe um déficit de outros Poderes e o Judiciário aplica princípios.⁴⁰

³⁷ ARRUDA, Andrey Stephano Silva de; *Estado de Coisas Inconstitucionais: um nova fórmula de atuar do STF*. Redação Jornal Estado de Direito | Jan/2016. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/estado-de-coisas-inconstitucional-nova-formula-de-atuar-do-stf/>. Acesso em: 22/09/2017.

³⁸ STRECK, Lenio Luiz; Estado de Coisas Inconstitucionais é uma nova forma de ativismo. *Revista Consultor Jurídico* | Out/2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo>. Acesso em: 23/03/2017.

³⁹ MEDEIROS, Amanda. *Judicialização ou ativismo judicial? entenda a diferença!* 2016. Disponível em: <http://www.politize.com.br/judicializacao-e-ativismo-judicial>. Acesso em: 10/05/2017.

⁴⁰ ITO, Marina. "Judicialização é fato, ativismo é atitude". 2009. Disponível em:

A função principal do STF sempre foi ser o guardião da Constituição e avaliar as constitucionalidades da norma, não permitindo que seus dispositivos venham ser confrontados. Sua atuação era de um “legislador negativo”, mas com o decorrer do tempo, o STF foi ganhando espaço e atuando de forma mais ativa, propondo soluções normativas para casos em que se declarava inconstitucionalidade das normas. Na década de 90 a Corte foi muito influenciada pela doutrina alemã onde adotou variações de apreciação da constitucionalidade das normas, passando a utilizar técnicas de decisão na declaração de inconstitucionalidade, como, a ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade que dispõe a arguição de descumprimento de preceito fundamental, arguição a qual se declarou o ECI aqui no Brasil.⁴¹

6. CONCLUSÃO

Diante de tudo que foi analisado, verificou-se que apesar de ter ocorrido mudanças no cumprimento das penas o problema ainda não está solucionado, pois atualmente não é somente a forma de cumprir a pena que é problema, nota-se que um problema “puxa” outro problema, e desta forma cria-se um conjunto de fatores que geram um problema ainda maior.

A título de exemplo, nota-se a falta de escolaridade dos presos é um fator que deve ser levado em consideração, pois, conforme o exposto, poucos indivíduos encarcerados demonstraram um grau escolar completo. Ademais, grande parte, além de não terem acesso à educação (ou de educação de qualidade),

<http://www.conjur.com.br/2009-mai-17/judicializacao-fato-ativismo-atitude-constitucionalista>. Acesso em: 10 de setembro 2017.

⁴¹ VIEIRA JUNIOR, R. J. A. *Separação de Poderes, Estado de Coisas Inconstitucionais e Compromisso Significativo*: novas balizas à atuação do Supremo Tribunal Federal. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Dezembro/2015 (Texto para Discussão nº 186). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em: 24 de março de 2017, p. 19-20.

nem condição de vida financeiramente boa (mínima), ainda são negras ou pardas, ou seja, possivelmente não teriam chance de melhorar de vida devido ao grande e permanente preconceito da sociedade.

São todos esses problemas que geram os demais, como por exemplo, a superlotação, reincidência ao mundo dos crimes. Talvez se a sociedade não fosse dividida em classes não houvesse tanta discriminação com essas pessoas, sendo mais fácil a reinserção dessas a sociedade. Como solução a esses problemas o Jurista Nelson Nery, expõe que:

incumbe ao Estado adotar medidas preparatórias ao retorno do condenado ao convívio social. Os valores humanos fulminam os enfoques segregacionistas. A ordem jurídica em vigor consagra o direito do preso ser transferido para local em que possa raízes, visando a indispensável assistência pelos familiares.⁴²

Destaca-se que com a apresentação do Estado de Coisa Inconstitucional, criou-se expectativa de que talvez essa tese trouxesse melhorias e melhores condições de vida, apesar de ainda existir em algumas pessoas o lado negativo em achar que o país e os encarcerados não tem mais solução.

Conclui-se, portanto que, apesar da evolução no sistema carcerário não ter sido suficiente para sanar as lacunas da sociedade, deve-se acreditar que a tese implementada em 2015 possa alcançar o número máximo de melhorias possíveis, trazendo assim o preceito fundamental de punir e ressocializar, mas mais que isso, a garantia da dignidade aos apenados.



REFERENCIAS

⁴² JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional. São Paulo, 2006. p. 164.

- ARRUDA, Andrey Stephano Silva de; *Estado de Coisas Inconstitucionais: um nova fórmula de atuar do STF*. Redação Jornal Estado de Direito | Jan/2016. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/estado-de-coisas-inconstitucional-nova-formula-de-atuar-do-stf/>. Acesso em: 22/09/2017.
- ARRUDA, Sande Nascimento de. *Uma Análise Sócio-Jurídica Sobre o Sistema Carcerário Brasileiro*. 2010. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/artigo,uma-analise-socio-juridica-sobre-o-sistema-carcerario-brasileiro,27062.html>>. Acesso em: 10/09/2017.
- ASSIS, Rafael Damaceno de. *A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro*. 2007. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/949/1122> . Acesso em: 15/09/ 2017.
- ASSIS, Rafael Damaceno. *A realidade atual do Sistema Penitenciário Brasileiro*. Disponível em: <http://br.monografias.com/trabalhos908/a-realidade-atual/a-realidade-atual.shtml>. Acesso em: 25 jul. 2015.
- CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo; *O Estado de Coisas Inconstitucionais e o litígio estrutural*. *Revista Consultor Jurídico* | Set/ 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 23/09/2017.
- CARVALHO, Pedro Armando Egydio de. *É Conveniente Privatizar os Presídios*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 7/1994 | p. 113 – 116 | Jul – Set / 1994. Acesso: 06/09/ 2017
- CICOTE, Luís Eduardo. *Responsabilidade Civil do Estado perante os Condenados Beneficiados Pelo Regime Aberto na Sentença, Mas Que Cumpriram Pena no Regime Fechado Por Falta de Casa do Albergado ou Estabelecimento Congênere*. *Revista dos Tribunais* | vol. 776/2000 | p. 485 – 490 | Jun / 2000. Doutrinas Essenciais de

- Responsabilidade Civil | vol. 6 | p. 217 – 223 | Out / 2011.
Acesso: 04/09/2017
- ITO, Marina. "Judicialização é fato, ativismo é atitude". 2009.
Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-mai-17/judicializacao-fato-ativismo-atitude-constitucionalista>. Acesso em: 10 de setembro 2017.
- JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional. São Paulo, 2006. p. 164.
- LEAL, João José. Penitencialismo Brasileiro, Sombra Sinistra Da Sociedade Desajustada em que Vivemos. *Revista dos Tribunais* | vol. 706/1994 | p. 432 – 438 | Ago / 1994. Doutrinas Essenciais Processo Penal | vol. 6 | p. 607 – 617 | Jun / 2012. Acesso: 04/09/2017
- LIMA Elisângela, FREIRE Keliane. *Movimentos Sociais de defesa de Direitos Humanos X Sistema Prisional Brasileiro Uma perspectiva de mudanças*. Jurídico certo Disponível em: <https://juridicocerto.com/artigos/detalhe/elisangelalima/movimentos-sociais-de-defesa-de-direitos-humanos-x-sistema-prisional-brasileiro-uma-perspectiva-de-mudancas/1861>. Acesso: 16/09/2016.
- MASSON, Cleber. Direito penal. Disponível em: <http://www.buscape.com.br/cprocura/direito-penal-esquemmatizado-parte-geral-vol-1-clebermasson-isbn-9788530960162>>. Acesso em 30 de jan. de 2020.
- MATTA, Marco Antonio Sevidanes; Interpretação constitucional dos Direitos Sociais. *Revista Consultor Jurídico* | Ago/2006. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2006-ago16/interpretacao_constitucional_direitos_sociais?pagina=6. Acesso em: 27/03/2017.
- MEDEIROS, Amanda. *Judicialização ou ativismo judicial? entenda a diferença!* 2016. Disponível em: <http://www.politize.com.br/judicializacao-e-ativismo-judicial>. Acesso em: 10/05/2017.

- RODRIGUES, Savio Guimarães. O Núcleo Essencial Dos Direitos Fundamentais e o Sistema Carcerário Brasileiro. *Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional* | vol. 8/2015 | p. 113 – 142 | Ago / 2015. Acesso: 04/09/2016.
- SILVA, Fabio Lobosco. Gigante em Ruínas: Um Assombroso Panorama do Sistema Carcerário Nacional. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 123/2016 | p. 361 – 380 | Set / 2016. Acesso: 07/03/2017
- SILVA, José Carlos Souza. Garantias Criminais Repressivas. *Revista dos Tribunais* | vol. 698/1993 | p. 311 – 315 | Dez / 1993. Acesso: 04/03/2017.
- STRECK, Lenio Luiz; Estado de Coisas Inconstitucionais é uma nova forma de ativismo. *Revista Consultor Jurídico* | Out/2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo>. Acesso em: 23/03/2017.
- VASCONCELOS, Emerson Diego Santos de; QUEIROZ, Ruth Fabrícia de Figueiroa; CALIXTO, Gerlania Araujo de Medeiros. A precariedade no sistema penitenciário brasileiro – violação dos direitos humanos. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo_id=10363&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso: 17/09/2017.
- VIEIRA JUNIOR, R. J. A. *Separação de Poderes, Estado de Coisas Inconstitucionais e Compromisso Significativo: novas balizas à atuação do Supremo Tribunal Federal*. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Dezembro/2015 (Texto para Discussão nº 186). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em: 24 de março de 2017.
- VIGGIANO, Fernando Braga. Endurecimento das penas e da execução penal: retrocesso inigualável. In: *Revista de*

Informação Legislativa, Brasília, v.39, n.156, p.25-31, out/dez. 2002, p.30-31. Acesso em 30 de jan. de 2020.

VITAL, Antonio. *Especialistas apontam problemas do sistema prisional brasileiro*. 2015. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SEGURANCA/497683-ESPECIALISTAS-APONTAM-PROBLEMAS-DO-SISTEMA-PRISIONAL-BRASILEIRO.html>. Acesso em: 04 mar. 2017.

ZACKSESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZAVEDO, Gabriela. Dimensões do Encarceramento e Desafios da Política Penitenciária no Brasil. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* | vol. 126/2016 | p. 291 – 331 | Dez / 2016. Acesso: 01/03/2017