



Ministério da Educação
Universidade Federal de Roraima
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO
DISCIPLINA: DIREITO CONSTITUCIONAL II
PROFESSOR: EDIVAL BRAGA



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ADPF 347 E O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL EM FACE DA DECADÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL¹

Ítalo Giulliano Ozório de Souza²
Lucas Tavares da Silva³

Coordenador do artigo: Prof. Dr. Edival Braga⁴

Artigo desenvolvido com a finalidade de mensurar academicamente a possibilidade e probabilidade do uso do instrumento teórico constitucional chamado de “Estado de Coisas Inconstitucional” pelo Supremo Tribunal Federal em relação ao sistema penitenciário nacional. Subsidiariamente, possui o propósito de avaliação na disciplina de Direito Constitucional II, ministrada pelo Professor Dr. Edival Braga.

RESUMO: O presente artigo científico, por meio de meta-análise crítica, traz algumas considerações sobre o instrumento teórico constitucional chamado de “Estado de Coisas Inconstitucional” tendo como pedra de toque a atual situação penitenciária nacional/regional, a ADPF 347 e o posicionamento parcial do Supremo Tribunal Federal quanto ao tema. Ab initio é relatado o estado de coisas das penitenciárias dos estados de Roraima e do Amazonas como exemplos da conjuntura nacional para, em seguida, discorrer sobre a origem sul-americana do objeto deste artigo a fim de criar paralelos entre as duas circunstâncias fáticas. Por fim, a partir do tópico anterior, esboça a viabilidade e probabilidade do uso do estado de coisas inconstitucional como antídoto para os problemas estruturais que envenenam e necrosam o sistema penitenciário brasileiro.

Palavras-chave: Estado de Coisas Inconstitucional. Sistema Penitenciário Brasileiro. Supremo Tribunal Federal.

Sumário: 1 INTRODUÇÃO; 2 “ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL”, UM NOVO HORIZONTE; 2.1 A Corte Constitucional colombiana e o pioneirismo do “estado de cosas inconstitucionais”; 2.1.1 Sentenças da Corte Constitucional colombiana, alguns destaques; 2.2 Amostras jurisprudenciais correspondentes; 2.3 A Omissão Inconstitucional e os Pressupostos do “Estado de Coisas Inconstitucional”; 2.4 Remédios, Soluções e Tutelas oriundos do Estado de Coisas Inconstitucional – uma dimensão do Ativismo Judicial; 3 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: PANORAMA NACIONAL; 3.1 O Inferno Dantesco: o Sistema Penitenciário Brasileiro e os Exemplos Regionais; 3.2. As circunstâncias motrizes do estado de coisas inconstitucional no Brasil; 3.3 A primazia da ADPF 347 MC/DF 2015; 3.3.1 A parcial decisão do STF; 4 CONCLUSÕES E PROPOSIÇÕES; 5 REFERÊNCIAS

¹ O artigo passou por uma revisão gramatical realizada pelo ChatGPT em 2025, revisão somente gramatical, de modo que foi mantida a originalidade do conteúdo do artigo.

² Acadêmico de Direito da Universidade Federal de Roraima. italosouza@gmail.com

³ Acadêmico de Direito da Universidade Federal de Roraima. luk_tavares@hotmail.com

⁴ Professor de Direito Constitucional II da Universidade Federal de Roraima - UFRR

ABSTRACT: The present scientific article, through a meta-critical analysis, brings some considerations about the theoretical constitutional instrument called " Unconstitutional State of Affairs " having as touchstone the current national / regional penitentiary situation, the ADPF 347 and the partial positioning of the Supreme Federal Court on the subject. *Ab initio* it reports the situation of the penitentiaries of the states of Roraima and Amazonas as examples of the national conjuncture. Then it discuss the South American origin of the object of this article in order to create parallels between the two factual circumstances. Finally, from the previous topic, it outlines the feasibility and probability of the use of the "Unconstitutional State of Affairs" as an antidote to the structural problems that poison and mortify the Brazilian penitentiary system.

Keywords: Unconstitutional State of Affairs. Brazilian Penitentiary System. Supreme Federal Court.

Summary: 1 INTRODUCTION; 2 "UNCONSTITUCIONAL STATE OF AFFAIRS", A NEW HORIZON; 2.1 The Constitucional Court of Colombia and the "Unconstitucional State of Affairs"s Pioneerism "; 2.1.1 Sentences of the Constitucional Court of Colombia, Highlights; 2.2 Correspondents Jurisprudential Samples; 2.3 The Unconstitucional Omission and the Requirements of the "Unconstitucional State of Affairs"; 2.4 Remedies, Solutions, and Tutelages Originated from the "Unconstitucional State of Affairs" - a Dimension of Judicial Activism; 3 UNCONSTITUCIONAL STATE OF AFFAIRS: NATIONAL PANORAMA; 3.1 Dante"s inferno: the brazilian penitentiary system and the Regional Examples; 3.2. The Driving Circumstances of the "Unconstitucional State of Affairs" on Brazil; 3.3 The primacy of ADPF 347 MC/DF 2015; 3.3.1 The Parcial Supreme Federal Court"s Decision; 4 CONCLUSIONS AND PROPOSITIONS; 5 REFERENCES

1 INTRODUÇÃO

Sistema penitenciário é um tema recorrente. As circunstâncias e o contexto temporal, porém, tornaram ainda mais desafiadora a análise holística sobre o tema. O ano de 2017, já no seu primeiro dia, notabilizou o caos pré-instalado nas penitenciárias de nosso país. Anos de sucessivas omissões por parte dos três poderes, o Legislativo, Executivo e Judiciário, culminaram no mais terrível estágio de degradação institucional dentro do Sistema Penitenciário nacional.

De norte a sul, o Estado brasileiro e seus entes federados perderam a soberania dentro dos locais destinados antes à repressão e ressocialização. Hoje, afirma-se com segurança que tais instalações funcionam como embaixadas do crime, servindo para recrutar membros para facções criminosas, impelir que funcionários públicos e presos provisórios participem do crime superorganizado, além de planejar e executar os mais sórdidos planos e estratégias de expansão dessas quadrilhas-mãe.

Facções controlam o sistema e as fronteiras de nosso País. Há anos, muitos anos.

Inúmeras são as notícias de que planos, metas e projetos solucionarão a inimaginável situação em que se encontram os presídios brasileiros. Apenas notícias. A primeira quinzena deste ano demonstrou a fragilidade de nossas instituições frente à força organizada dos comandantes do sistema: foram cerca de 140 mortos nas cadeias de nosso país, em quinze dias. O tema está na ordem do dia, talvez da década.

Uma solução teórico-constitucional está em discussão na Suprema Corte do nosso país. Em 2015, o PSOL (Partido Socialismo e Liberdade) impetrou uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 347 MC/DF 2015), na qual, dentre outras Medidas Cautelares, reivindicava a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional, como parte de um processo para solucionar a grave crise carcerária que vive o Brasil.

Nosso artigo procurará demonstrar, na primeira parte, a evolução histórica deste novíssimo instrumento constitucional, sua utilização por outras cortes internacionais, o fator gerador e também seus pressupostos, além de mostrar sua face ativista e como isso pode impactar o (des)equilíbrio institucional brasileiro. Em um segundo momento, esmiuçaremos a própria ADPF 347 e seu objeto central, tanto na dimensão de tutela como na sua dimensão de mérito. Para concluir, traremos um breve apanhado dos aprendizados acerca do Estado de Coisas Inconstitucional e nosso ponto de vista acerca da sua utilização para resolver o problema penitenciário brasileiro.

2 “ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL”, UM NOVO HORIZONTE

2.1 A Corte Constitucional colombiana e o pioneirismo do “estado de cosas inconstitucional”

Um novo horizonte”. Tal frase é aplicada aqui em dois sentidos essenciais: a) o instrumento teórico do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI), desde 1997, traz consigo um pensamento inovador (embora, talvez, perigoso) em se tratando de Direito Constitucional e proteção aos Direitos Fundamentais em sua perspectiva objetiva; e b) essa criação jurisprudencial

pode constituir efetiva possibilidade, resposta, à atual configuração do sistema carcerário brasileiro, chamado por muitos de “inferno na Terra”.

Considerada efetivo Ativismo Judicial, a declaração do ECI foi realizada pioneiramente pela Corte Constitucional Colombiana (CCC) na *Sentencia de Unificación* (SU) nº 559 de 1997. Em tal caso, apesar de determinação legal, diversos professores de entidades de ensino públicas deixaram de ser afiliados pelos respectivos municípios ao *Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisteri*. Em consequência disso, seus salários permaneciam sofrendo descontos e sendo direcionados para outra finalidade (saúde), o que, de acordo com os requerentes, violaria os direitos à saúde, à segurança social e trabalho.

Ao analisar o caso, a CCC aferiu, pela primeira vez, a existência de violação massiva de direitos humanos associada a falhas sistêmicas na ação do Estado, ou seja, um estado de coisas inconstitucional. Em seguida, determinou que fossem dirigidos esforços para superar tais omissões estatais e, assim, defender a ideia de Constituição como um todo, o projeto constitucional originário, a efetividade dos direitos fundamentais independentemente de tipologias normativas dos dispositivos constitucionais envolvidos.

Com isso, em última instância, a Corte Constitucional considera que determinados desrespeitos à Carta Política são meio legitimadores de um ativismo judicial, como evidente neste trecho retirado da SU sob análise (COLÔMBIA, 1997):

Si el estado de cosas que como tal no se compadece con la Constitución Política, tiene relación directa con la violación de derechos fundamentales, verificada en un proceso de tutela por parte de la Corte Constitucional, a la notificación de la regularidad existente podrá acompañarse un requerimiento específico o genérico dirigido a las autoridades en el sentido de realizar una acción o de abstenerse de hacerlo.

Desde então, o instrumento teórico em estudo tem sido aplicado pela CCC em diversos casos (apesar da ausência de sua aplicação nos últimos anos), em especial nas *sentencias de tutela* 153.1998, relativa aos presídios colombianos, e 025.2004, sobre a questão da migração forçada em decorrência das atividades do narcotráfico em certas regiões do país. Ambas serão brevemente analisadas a seguir.

2.1.1 Sentenças da Corte Constitucional colombiana, alguns destaques

Como evidenciado, a CCC destacou-se (de forma polêmica) não somente por seu papel ativista, mas também por sua compreensão dos efeitos e circunstâncias legitimadoras de sua atuação. Nesse sentido, salienta-se, primeiramente, a sentença do processo T-153 (de maior semelhança com o caso brasileiro em nível nacional e regional) que reconhece o estado de coisas inconstitucional relativo ao sistema carcerário colombiano.

Essa ação foi proposta por José Manuel Arcila Duque, detento da Prisão Bellavista Nacional Medellín, além de outros proponentes, alegando que o Ministério da Justiça e o *Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario* (INPEC), violavam os direitos humanos, pois não tomavam quaisquer providências no combate à superlotação, dentre outros problemas dos encarcerados.

A sentença, constatou em 1998 violações como: superlotação, infraestrutura deficiente e falta de separação dos detentos por categorias, circunstâncias que ignoravam direitos fundamentais, tanto numa perspectiva constitucional colombiana quanto brasileira.

Com tal ambiente proporcionado pela omissão da Administração quaisquer diretrizes de reinserção social desses presos tornavam-se inócuas.

Assim, o tribunal determinou uma série de ordens, inclusive para entidades fora do plano processual, com o propósito de resolver graves falhas administrativas e orçamentárias, responsáveis por tal situação, tais como: separação dos presos provisórios daqueles já condenados e elaboração, em um período de três meses, de um plano para construção de mais presídios e reforma nos já existentes a fim de garantir condições que respeitem à dignidade da pessoa humana.

Segundo o entendimento do tribunal colombiano, a declaração de estado de coisas inconstitucional deve ser realizada em casos de violações de natureza estrutural. Ou seja, a conjuntura dos fatos alegada não se origina apenas por culpa da autoridade demandada, por isso a mudança na ordem emitida pelo judiciário exigiria esforços conjuntos de várias entidades.

Apesar dos atrasos, a decisão foi efetivamente executada e gerou mais de 20 mil vagas no sistema prisional colombiano. Esta medida, mesmo que insuficiente diante do crescimento da população prisional, foi capaz de colocar a crise prisional em pauta no país e oferecer uma nova perspectiva em relação ao enfrentamento de problemas semelhantes por Tribunais Constitucionais.

Por sua vez, a decisão do processo T-025 de 2002 obteve efeitos muitos mais significativos. Simbolicamente, por exemplo, contribuiu para a mudança da “imagem” da situação, reformulando a questão da migração forçada como consequência do conflito armado existente na Colômbia e concreta violação aos direitos humanos. Materialmente, segundo o sétimo relatório elaborado por uma comissão de acompanhamento dessa decisão, 80% (oitenta por cento) dos migrantes tiveram acesso a saúde e educação.

2.2 Amostras jurisprudenciais correspondentes

Como veremos a seguir, a ADPF 347 também exemplifica experiências fecundas ocorridas, por exemplo, na África do Sul (Government of Republic of South Africa and others v Grootboom and others), Estados Unidos da América (Brown versus Plata), e Itália (Torregiani e outros versus Itália), entre outros.

Em “South Africa vs Grootboom”, decidido pela Corte Constitucional Sul-africana em 4 de outubro de 2000, um conjunto de moradores informais, exaustos de aguardar pelo funcionamento de um programa de moradia popular, ocupou um campo esportivo da Cidade do Cabo. Depois de expulso judicialmente da propriedade particular, o grupo decidiu por uma ação perante a *High Court* sul-africana. Esta decidiu que o programa de habitação do governo violava a Constituição, por não ser suficientemente abrangente, coordenado e flexível para concretizar o direito à habitação para os mais necessitados. Além disso, para garantir a eficácia da decisão, ordenou a realocação de recursos para o programa e nomeou um órgão independente, no caso a Comissão de Direitos Humanos, como fiscal das ações governamentais naquela área.

Por sua vez, “Plata vs. Brown”, apresentado em 2001, é uma demanda coletiva que se originou no Estado da Califórnia, que possuía aproximadamente 80.000 vagas, mas contava com quase o dobro de prisioneiros. Os demandantes do caso Plata v. Brown, ao constarem que os problemas decorrentes da assistência médica e mental prestada pelos presídios tinham origem no excesso de prisioneiros, solicitaram a convocação de três juízes (*three-judge court*), previsto no *Prison Litigation Reform Act of 1995*, como exigência para se obter judicialmente a diminuição da população carcerária. Assim, a Corte Suprema ordenou ao Estado da Califórnia a redução da população carcerária para 137,5% da capacidade prevista, no prazo de 2 anos. Caso isso demandasse a construção de novos presídios, a Corte ordenou ao Estado que formulasse um

plano de conformidade a ser submetido ao tribunal para aprovação. Aqui também houve a atuação de um “fiscal” do Judiciário, chamado, nesse caso, de *Receiver*.

Por fim, em “Torregiani vs. Italy”, julgado em 2008 pela Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH), houve um “acórdão-piloto” relativo à questão da superlotação das prisões italiana. Nele foi reconhecida a natureza estrutural do problema a nível nacional de forma que a Corte convocou as autoridades a pôr em práticas, no prazo de um ano, um remédio ou um conjunto de remédios que permitam a reparação das violações da Convenção Europeia de Direitos Humanos, em especial referente ao seu art. 3^a⁵. A Corte decidiu por nomear o acórdão de “piloto” devido à sua eficácia genérica, consagrando-o, assim, como verdadeira ordem ao governo italiano.

2.3 A Omissão Inconstitucional e os Pressupostos do “Estado de Coisas Inconstitucional”

Não podemos deixar de citar uma magistral passagem do grande constitucionalista brasileiro Paulo Bonavides (2015, p.397), que muito nos esclarece sobre o que é o Brasil como República Constitucional:

Aqui [no Brasil], por obra da cultura política tumultuada ou da panaceia constitucional, se formou a crença de que basta colocar na Constituição formal um direito, uma garantia, um princípio ou uma competência, sem levar em conta seu alcance, e já os mecanismos governativos existentes hão de fazer reais e efetivas tais inovações.

Omissão, vácuo, irregularidade, lapso, hiato ou vazio inconstitucional. Todos sinônimos de um mal que aflige nosso sistema jurídico lacunoso, carente de um Poder Legislativo mais atuante e responsável no que diz respeito às normas programáticas *stricto sensu*, caracterizadas pelo alto teor de abstração, isto é, regras constitucionais incompletas que demandam do legislador operações integrativas⁶.

Há inúmeros casos onde direitos - garantidos na Constituição de 1988 - não puderam ser exercidos por não haver lei vigente que os concretizasse. Um bom exemplo é o rol de decisões

⁵ ARTIGO 3º - Proibição da tortura: Ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes.

⁶ BONAVIDES, 2015, P.244

em que se declarou a mora do Poder Legislativo e cuja matéria ainda se encontra pendentes de disciplina, enumeradas pelo site do STF⁷. Cita-se o direito de greve por servidores públicos (art. 37, VII, CF/88) e o direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de trabalho (art. 7º, XXI, CF/88).

Curioso notar que tal omissão inconstitucional recai fortemente sobre o Legislativo. Seria ele o grande vilão do ordenamento jurídico-constitucional brasileiro e caberia à Suprema Corte brasileira interpor decisões que preencham essas lacunas legislativas? Há inúmeras doutrinas, muitas controvérsias e poucas soluções concretas.

Resumidamente, como expõe o Mestre Carlos Alexandre, a corrente doutrinária tradicionalista segue o ideário que reconhece a intervenção do STF somente quando existe flagrante vício de inconstitucionalidade, por omissão legislativa, ou seja, concreto desrespeito ao *dever de legislar* prejudicando expresso “enunciado normativo específico e não-autoaplicável”⁸. Porém o próprio professor Carlos A. busca demonstrar que tal tese tradicional far-se-á insuficiente para proteger os direitos fundamentais, ao expor os seguintes contra-argumentos: 1) a visão restritiva de hipóteses de configuração da omissão legislativa inconstitucional (corrente tradicional) ignora, segundo ele, que a falta de atuação das normas constitucionais possa ser fruto de falhas estruturais causando violação massiva e generalizada de direitos; 2) existe uma abissal diferença entre o não *cumprimento de ordens constitucionais expressas de legislar* e hipóteses de *proteção deficitária de direitos fundamentais*; 3) ademais, notar-se-á, que em ambos os grupos de casos é deficiente ou ausente a atuação concreta de uma norma constitucional, como consequência disso existe uma ineficiente aplicação dos preceitos constitucionais por inércia ou infrutífero comando estatal.

Enfim, o que propõe Carlos Alexandre em sua tese, seguindo doutrina contemporânea, formada e difundida na Corte Constitucional Colombiana, é que o nosso Supremo Tribunal Federal possa utilizar a declaração do novíssimo instituto constitucional, denominado Estado de Coisas Inconstitucional (ECI). Com esta prática institucional e respeitando devida formulação de ordens estruturais, flexíveis e sob monitoramento da Corte Superior, passaríamos a lidar com aquelas falhas estruturais de forma efetiva e eficiente, instauradas em nosso ordenamento por

⁷ SITE: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaOmissaoInconstitucional>

⁸ CAMPOS, 2015, P. 13

omissões legislativas inconstitucionais sucessivas, que em muito prejudicam a efetividade e concretude dos direitos fundamentais dos brasileiros.

A partir do exposto, podemos concluir, primariamente, que existem circunstâncias especiais para a declaração efetiva e instauradora do Estado de Coisas Inconstitucional, isto é, pressupostos, requisitos, características genéricas que independem do objeto fático em questão, por isso têm caráter geral, valendo sempre quando há possibilidade de aplicação desse instrumento constitucional.

Considerável notar que tais circunstâncias-requisito completam-se, devendo o órgão jurisdicional competente observar rigorosamente as principais características do Estado de Coisas Inconstitucional, sincreticamente, importa como pressuposto, segundo a decisão T 025/2004 da Corte Constitucional Colombiana: a) A violação massiva e generalizada de vários direitos fundamentais, afetando um número significativo de pessoas; b) prolongada omissão das autoridades no que se refere ao cumprimento de suas obrigações para garantir e resguardar os direitos fundamentais; c) existência de um problema social cuja solução requeira a intervenção de vários órgãos estatais, a partir da adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações, exigindo um nível elevado de recursos para suprir o esforço governamental extraordinário; d) o iminente congestionamento dos órgãos jurisdicionais por demanda iguais como consequência de um “efeito cascata” de pedidos de tutelas por inúmeras pessoas afetadas pelo mesmo problema em questão; e) reiteradas omissões inconstitucionais, com a incorporação de sucessivas ações de tutelas para garantir um direito que não pode ser concretizado por haver falha estrutural; e f) tentativas de expedição de medidas legislativas e executivas para tentar sanar a violação dos direitos em questão.

2.4 Remédios, Soluções e Tutelas oriundos do Estado de Coisas Inconstitucional – uma dimensão do Ativismo Judicial

Como parte do processo de declaração pelo órgão judicante competente, carece o ECI, para sua plena caracterização, do estabelecimento de remédios estruturantes flexíveis. Em verdade, espera-se, a partir da instauração deste instrumento constitucional “revolucionário”, que haja a resolução de problemas de concretização, violação e desrespeito de direitos fundamentais

(frutos da omissão inconstitucional), geralmente, tais preceitos já estão em processo de degradação massiva e precisam de medidas cautelares urgentes.

A proposta dos teóricos defensores do ECI é que, em linhas gerais, o Poder Judiciário “tome as rédeas” da construção de uma ou várias soluções para falhas estruturais graves, essa tutela jurisdicional não pode, contudo, estabelecer mandamentos ditatoriais e executivos ao extremo, pois atentariam contra o Estado Democrático de Direito. Nas brilhantes palavras de Carlos Alexandre, “o papel da Corte é tanto o de colocar a máquina estatal em movimento quanto o de articular a harmonia desse movimento. Sem chegar a ser um „elaborador“ de políticas públicas, o juiz comporta-se como um „coordenador institucional”.

Indiscutivelmente, surge com o instrumento do Estado de Coisas Inconstitucional e seus remédios subsequentes o debate sobre a legitimidade de um Poder Contra Majoritário, não eleito por voto popular, como é o Judiciário, para tomar decisões que impactam de forma direta e imediata sobre toda a vida política, jurídica e administrativa de uma nação.

A conservação da dicotomia ideal entre Direito e Política faz parte da base do Estado Democrático de Direito. Enquanto o Direito deve cuidar das leis e da proteção dos Direitos Fundamentais, a Política, por sua vez, é a expressão máxima da soberania popular responsável pelo direcionamento legal e administrativo de um povo ou território.

Vale ressaltar que existe um grande e notório descompasso entre o “mundo ideal” e o “mundo real”, na prática o que existe é certa margem ou reserva política para agentes públicos não eleitos, aqueles que não fazem parte da Política. O Poder Judiciário, por exemplo, produz certas decisões que interferem na atuação de outros poderes, casos em que os juízes precisam dirimir conflitos e criar soluções para lacunas ou omissões legislativas, às quais denomina-se omissões inconstitucionais. A regra é que tal processo criativo far-se-á com base em normas, princípios e valores pré-existent, afastando a ideia de discricionariedade ou juiz-legislador.

O Juiz, ou o Colegiado deles, assume uma função iluminista, assegurando o governo das maiorias e a dignidade de todos os cidadãos.⁹ No Brasil, a ascensão do Poder Judiciário frente às mais variadas demandas cresce após a promulgação da Constituição Federal de 1988, especialmente em duas dimensões: na Judicialização e na sua derivação, o Ativismo Judiciário.

Judicialização, segundo o Professor Luís Roberto Barroso, é quando se transfere o poder político (ou parte dele) ao Poder Judiciário para que este dê a última palavra acerca de temas

⁹ BARROSO, 2015, P. 25

econômicos, sociais, de ordem política. É uma tendência global, fruto da força e independência do Judiciário a partir das grandes guerras do século XX, além da visível decadência da política tradicional que não supre mais as demandas legislativas e nada faz ou pouco faz para sanar violações sistemáticas aos direitos fundamentais. Em nosso país, a Super-Judicialização é fato decorrente do arranjo institucional, já que a nossa Constituição é prolixa (analítica) e abrangente em excesso, ainda existe um modelo nacional de controle de constitucionalidade que favorece a Judicialização, já que todos os Juízes de Direito podem incidentalmente aplicar e interpretar a Carta Maior.

Em relação ao Ativismo Judicial, explica-nos o Ministro Barroso que este não é um fato, mas sim uma atitude do Juízo. Diz-se que há ativismo quando existe uma interpretação extensiva dos dizeres constitucionais para alcançar fatos não regulados pelo direito, ou seja, aqui se exige, a partir da Judicialização, uma atuação proativa do órgão jurisdicional. Tem como objetivo principal estabelecer uma “ponte provisória” onde exista lacuna, omissão, vácuo, irregularidade, lapso, hiato ou vazio do poder político.

No que diz respeito à face ativista do Estado de Coisas Inconstitucional, podemos concluir, que a sua declaração tanto para atender ao não *cumprimento de ordens constitucionais expressas de legislar* e as hipóteses de *proteção deficitária de direitos fundamentais*, obrigam o órgão judicante competente a assumir um papel proativo, já que a Suprema Corte, passaria a exercer funções atípicas, a de legislar e de executar, situação nominada pelo Professor Carlos A. de “ativismo judicial estrutural”. Há de se ressaltar que tal atitude ativista por parte de uma Corte Superior seria, em uma situação hipotética, fruto de todos aqueles pressupostos (acima detalhados) que confirmariam a necessidade de declaração do ECI. Pois quando o Poder Político faz uma escolha, cabe ao Juízo a deferência, mas quando existe clara e duradoura omissão inconstitucional, o Poder Judiciário tem o dever institucional de solucionar as possíveis violações a Direitos Fundamentais com uma decisão expansiva, eficiente e eficaz, utilizando remédios estruturantes flexíveis, além de fiscalizar o seu cumprimento.

Contudo e, no entanto, é preciso levar em consideração outro ponto de vista. A divergência em questão é defendida pelo jurista Lenio Luiz Streck¹⁰, ao afirmar que tal tese do Estado de Coisas Inconstitucional, além de difícil compreensão, seria uma “cereja no bolo” para

¹⁰ STRECK, 2015, P. 2

o Judiciário cada dia mais forte frente aos desafios dos Poderes Legislativos e Executivo que não se demonstram muito eficientes no combate aos problemas de nosso país-continente.

Ao combater o argumento do Professor Carlos Alexandre de que o Estado de Coisas Inconstitucional seria uma tutela estruturante e STF assumiria o papel de coordenador central das políticas pública, Streck, assevera que os juízes que compõe o Poder Judiciário não foram eleitos pelo voto popular, por isso, não podem escolher, nem produzir, políticas públicas que resolvam problemas graves e estruturais em um Estado Democrático, nas sabias palavras do Jurista, “não dá para fazer um Estado social com base em decisões judiciais”.

Percebe-se com essa pequena amostra argumentativa o antagonismo acadêmico acerca da face ativista do ECI. Logo, far-se-á necessário, em médio prazo, um amadurecimento por parte dos juristas, acadêmicos em geral e, principalmente, da sociedade interessada e dos Ministros do STF, sobre a extensão institucional que pode, ou não, ter o Estado de Coisas Inconstitucional em solo brasileiro. Parece-nos razoável a possibilidade de os três Poderes, em conjunto, de forma harmoniosa e com independência, solucionarem o problema em análise pela ADPF 347. Por ser uma falha estrutural grave, necessita, sim, o sistema penitenciário nacional, de remédios estruturantes emanados coordenadamente pelo Legislativo, Executivo e Judiciário.

3 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: PANORAMA NACIONAL

3.1 O Inferno Dantesco: o Sistema Penitenciário Brasileiro e os Exemplos Regionais

Como destacado anteriormente, a declaração do estado de coisas inconstitucional e suas consequências, legitimadas por uma atuação estrutural do Judiciário e pela existência dos pressupostos tanto políticos quanto institucionais, revela-se uma possibilidade a ser considerada em casos de omissões estatais que interfiram na efetivação de direitos fundamentais.

Dito isso, é de extrema importância destacar a abrangência do termo “omissão”. Em sua tese de doutorado, Carlos Alexandre de Azevedo Campos, como dito alhures, destaca como tal termo merece uma extensão de sentido a fim de garantir, com maior solidez e amplitude, a perspectiva objetiva dos direitos fundamentais. De acordo com a tese, a Carta Política de 1988, apesar de fornecer remédios para combater a omissão legislativa, acaba sendo incipiente quanto à

proteção do cidadão contra políticas públicas ineficazes e perenes, mesmo que o “espírito” de suas normas nos indique a intenção guardiã do Constituinte.

Sendo assim, cabe-nos, aqui, primeiramente, relatar a existência, em verdade mais que notória, dos mais diversos tipos de ofensa a direitos fundamentais que ocorrem nos presídios, respectivamente à nível nacional e local. Afinal, a problemática, como se verá, relaciona-se à ausência de políticas e serviços públicos eficazes em todo território nacional.

Sobre um parâmetro nacional, é possível destacar adversidades que afetam o sistema penitenciário como um todo, de cadeias públicas a complexos penitenciários. Tais situações de desrespeito aos direitos humanos foram claramente relatadas na Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados sobre a situação dos presídios no Brasil, realizado em 2009.

Nele, verifica-se a existência, à época, de cerca de 570 mil pessoas (hoje mais de 700 mil, de acordo com o CNJ) presas, cercadas por violências das mais diversas, como: superlotação, homicídios, tortura, violência sexual, celas inabitáveis, disseminação de doenças infectocontagiosas, comida intragável, falta de água potável e de produtos higiênicos básicos, corrupção, deficiência (ou até ausência) no acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho, domínio dos cárceres por organizações criminosas, insuficiência do controle estatal sobre o cumprimento das penas, discriminação social, racial, de gênero e de orientação sexual.

Este quadro é diagnosticado por Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2015) da seguinte forma:

Trata-se de graves deficiências e violações de direitos que se fazem presentes em todas as unidades da Federação brasileira e podem ser imputadas à responsabilidade dos três poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário. Significa dizer: são problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de aplicação da lei penal

No trecho acima, já é possível perceber a complexidade das massivas ofensas a direitos que ocorrem no sistema penitenciário brasileiro. O próprio Judiciário, protetor dos direitos, é sujeito ativo de violências e responsável por sua perpetuidade ao passo que muitos dos presos já cumpriram integralmente suas respectivas penas. À título de exemplo, desde que o programa “Mutirão Carcerário” teve início, e após visitar todos os estados brasileiros, cerca de 400 mil processos de presos já foram analisados e mais de 80 mil benefícios concedidos, como progressão

de pena, liberdade provisória, direito a trabalho externo, entre outros. Pelo menos 45 mil presos foram libertados como resultado do programa, pois já haviam cumprido a pena decretada pela Justiça¹¹.

O estado de Roraima e a região norte do Brasil não fogem das mesmas deficiências. Pelo contrário, seus sistemas carcerários são exemplos das piores violações à dignidade da pessoa humana e aos direitos humanos; o descaso muitas vezes é fatal.

A fim de exemplificar quão extrema e urgente é a situação resultante da omissão dos três poderes, utilizaremos duas penitenciárias, respectivamente, nos estados do Amazonas e de Roraima: o Complexo Penitenciário Anísio Jobim (Compaj), em que ocorreu a chacina de 56 pessoas no dia 1º de janeiro de 2017, e a Penitenciária Agrícola de Monte Cristo (Pamc), em que 33 pessoas foram mortas no dia 6 de janeiro de 2017 como represália ao ocorrido em Manaus.

Simples trechos de reportagens jornalísticas revelam, por si só, parte do terrível estado de coisas: “De acordo com SSP-AM, os corpos de seis pessoas – ainda não identificadas – foram jogados para fora do presídio, sem as cabeças”; “12 agentes carcerários eram mantidos reféns”; “Informações preliminares dão conta de que foram apreendidas quatro pistolas, uma espingarda calibre 12 e armas improvisadas pelos detentos”; “Além de mortes por armas branca e de fogo, foram registrados ainda mortes por incêndio”.

No momento da rebelião o presídio contava com 1224 presos apesar de sua estrutura ser destinada à 454, havendo, assim, uma superlotação de 170%¹². Além disso, outros fatos já premeditavam o ocorrido. O Relatório de visita ao Amazonas do Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura publicado em janeiro de 2016 possui em suas conclusões o seguinte: “A ação da administração penitenciária é bastante limitada e omissa diante da atuação das facções criminosas (...) Os presos basicamente se autogovernam nas unidades prisionais, afetando a segurança jurídica e, mais grave, o direito à vida das pessoas, sobretudo, as que estão no "seguro" [local de isolamento de presos]”.

Em Roraima, por sua vez, a Penitenciária Agrícola de Monte Cristo também sofre com problemas estruturais. De acordo com o relatório de abril de 2016 realizado pela Comissão de Direitos Humanos da OAB-RR a PAMC tem capacidade para alojar 750 internos, porém está

11 SITE: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/pj-mutirao-carcerario>

12 SITE: <http://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2017/01/presidio-que-teve-rebeliao-no-am-tem-170-de-presos-acima-da-capacidade.html>

com 1.364 internos. Do total, 939 (cerca de 68%) estão presos preventivamente, destes aproximadamente 180 (cerca de 13%) nunca foram ouvidos em juízo.

O Governo do Estado de Roraima recebeu o documento da OAB em agosto de 2016. Nele, havia sugestões de finalização de reformas, realização de mutirões jurídicos e isolamento entre presos condenados e presos preventivamente. Entre elas, apenas a compra de colchões e a realização de um mutirão foram atendidas pelo estado, de acordo com a imprensa.¹³

A conjuntura atual do sistema prisional brasileiro demonstra um altíssimo grau de ineficiência e contraste entre o que está previsto na Lei de Execução Penal (Lei nº 7210/1984) e a brutal realidade das penitenciárias em todo o país. Este tratamento desumano, tido por muitos como resposta válida aos crimes causados pelos presos, acaba por agravar os índices de violência e reincidência (em torno de 70%, segundo o CNJ). O sistema é um grande e macabro contrassenso.

Antes de prosseguir ao exame das circunstâncias geradoras do estado de coisas inconstitucional no Brasil, destaca-se aqui um fato ocorrido durante o recente massacre no Complexo Penitenciário Anísio Jobim que exemplifica claramente a gravidade das omissões constitucionais: Datadas de 10 de dezembro de 2016, e anexadas quatro dias depois junto a um processo que tramita na Vara de Execuções Penais (VEP) de Manaus, cartas escritas por dois presos do Complexo Penitenciário Anísio Jobim (Compaj) denunciavam um esquema bancado pela facção criminosa Família do Norte (FDN) para a entrada de armas, drogas e celulares na cadeia, além da relação promíscua da facção com gestores do presídio. Os dois detentos foram assassinados duas semanas depois de dar ciência do caso à Justiça durante o massacre no Compaj¹⁴.

3.2. As circunstâncias motrizes do estado de coisas inconstitucional no Brasil

O panorama acima exposto, apesar de focado em questões regionais, estende-se em maior ou menor grau ao aspecto nacional. Prova disso é a CPI do sistema prisional, desenvolvida pela Câmara dos Deputados entre 2007 e 2009¹⁵, que constatou em todas as unidades federativas um

¹³ SITE: <http://oglobo.globo.com/brasil/presos-dominam-presidio-em-roraima-diz-oab-20756095>

¹⁴ ACRITICA. Presos mortos em massacre denunciaram em carta um esquema de corrupção no Compaj. Manaus, 10 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.acritica.com/channels/manaus/news/em-carta-presos-mortos-em-massacre-denunciaram-corrupcao-no-compaj>>.

¹⁵ O Relatório Final dessa CPI pode ser encontrado na Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados: **CPI sistema carcerário**.

– Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. <http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701>

quadro massivo de violação de diferentes direitos fundamentais. O relatório final foi enviado para mais de vinte órgãos e autoridades dos três poderes, porém, pouco (senão nenhum) esforço foi dedicado à situação.

O caráter estrutural das deficiências/omissões responsáveis pela ausência de humanidade no tratamento ao qual é submetida a população carcerária brasileira é, assim, evidenciado. De acordo com Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2015, p. 38) ao afirmar:

As deficiências se mantêm em todas as unidades federativas e os três poderes têm se mostrado incapazes de oferecer soluções minimamente capazes de reverter o quadro. Falhas estruturais do passado promoveram esse estado de violação massiva de direitos fundamentais dos presos, e a persistência dessas falhas têm agravado, no presente, esse quadro.

Sob o complexo de perspectivas acima expostas, resta-nos dizer que o sistema carcerário brasileiro, de forma concreta, atende aos principais requisitos de configuração do estado de coisas inconstitucional proposto pela Corte Constitucional Colombiana:

a) violação massiva e generalizada de direitos fundamentais - O quadro é nitidamente diversos daquele estabelecido pelas normas-base de nosso sistema objetivo de direitos fundamentais, desconsiderando essencialmente: o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III); a vedação à tortura e tratamento desumano ou degradante contida no art. 5º, inc. III; a proibição de aplicação de penas cruéis contida no 5º, inc. XLVII, alínea “e”; O artigo 5º, incisos XLVIII e XLIX ao não serem observados os deveres, respectivamente estabelecidos, de viabilizar o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado e de assegurar aos presos o respeito à integridade física e moral

b) prolongada omissão das autoridades no que se refere ao cumprimento de suas obrigações para garantir e resguardar os direitos fundamentais – Em 1993, Cesar Roberto Bitencourt já atentava para a problemática Cesar Roberto Bitencourt (1993, p.142):

De um modo geral, as deficiências prisionais apresentam muito mais características semelhantes aos tempos dos suplícios, é comum e corriqueiro se constatar nos presídios, maus tratos verbais ou de fato, superpopulação carcerária, o que também leva a uma drástica redução de desfrute de outras atividades que deve proporcionar o centro penal; falta de higiene; condições deficientes de trabalho...

c) existência de um problema social cuja solução requeira a intervenção de vários órgãos estatais, a partir da adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações, exigindo um nível elevado de recursos para suprir o esforço governamental extraordinário – De acordo com o CNJ, cada nova vaga no sistema penitenciário nacional custaria de R\$ 40 mil a R\$ 50 mil aos cofres públicos.

d) o iminente congestionamento dos órgãos jurisdicionais por demanda iguais como consequência de um “efeito cascata” de pedidos de tutelas por inúmeras pessoas afetadas pelo mesmo problema em questão - como afirma o Mestre Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2015, p. 43), a situação carcerária no Brasil possibilita uma grande variedade de demandas em massa, dentre elas a de indenização por dano moral contra o Estado.

3.3 A primazia da ADPF 347 MC/DF 2015

Antes de abordarmos questões fáticas, cabe aqui uma essencial e breve análise sobre os mecanismos institucionais previstos na Constituição de 1988 que permitem ao Supremo Tribunal Federal declarar e emanar ordens estruturais dirigidas à superação de Estados de Coisas Inconstitucionais. O mandado de injunção; a arguição de descumprimento de preceito fundamental e o recurso extraordinário com repercussão geral podem ser utilizados. Dentre elas, porém, a ADPF talvez seja a melhor medida para combater o Estado de Coisas Inconstitucional, ante a sua natureza objetiva e a sua ampla área de atuação.

Criada pela Lei 9.982/99, o Supremo pode, por meio da ADPF, julgar de forma originária lesão ou evitar lesão a preceito fundamental por ato normativo ou por lei federal, estadual ou municipal, mesmo se anteriores à Constituição de 1988¹⁶.

¹⁶ CAMPOS, 2015, P. 27

Seu ponto fraco fica por conta da legitimidade processual ativa, a mesma das ações diretas de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade. Outro instrumento importante pode ser o do recurso extraordinário quando reconhecida a repercussão geral da matéria envolvida.

Julgamentos desses recursos passaram a formar autênticos casos-piloto, dando-se, assim, grande passo quanto ao fortalecimento do poder decisório do Supremo. A repercussão geral torna o recurso extraordinário mais parecido com a *accione de tutela* na Corte Constitucional colombiana. Contudo, faz-se preciso, de imediato, evoluir a compreensão teórica sobre a omissão legislativa inconstitucional vinculada à proteção deficiente dos direitos fundamentais.

Em setembro de 2015, ia a pleno no Supremo Tribunal Federal, em caráter de urgência, a Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Direito Fundamental 347 DF, impetrada pelo Partido Socialismo e Liberdade, sob a magistral representação do Advogado e Professor Daniel Sarmento.

A relatoria ficou a cargo do Ministro Marco Aurélio, sendo que o objeto principal desta ADPF é a degradante situação das penitenciárias brasileiras. Pela primeira vez, o instrumento teórico-constitucional do Estado de Coisas Inconstitucional desembarcará na Suprema Corte de nosso país.

Presentes os pressupostos do ECI no quadro penitenciário brasileiro, como a violação massiva e generalizada dos direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais; a completa falência das políticas públicas; e a necessidade de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentaria, requerera no mérito da ADPF 347, o PSOL, a efetiva declaração do Estado de Coisas em relação ao sistema carcerário. Além disso: a) determinação para que o Governo Federal elabore e envie ao Supremo, em até 3 (três) meses, um plano nacional de recuperação do sistema penitenciário, com o prazo de execução de 3 (três) anos; b) que o tal plano resolva os principais e urgentes problemas das carceragens brasileiras; c) que haja planejamento financeiro para a resolução de todas as medidas do plano; d) o plano deve ser amplamente discutido com todos os órgãos superiores e a sociedade civil; e) que o STF julgue e homologue o plano, se assim entender; f) o plano nacional seja repercutido com os estados federados e que eles elaborem os planos regionais, nos moldes daquele; g) que os devidos e competentes órgãos a nível estadual e federal fiscalizem e homologuem os tais planos regionais;

e h) que o Supremo Tribunal Federal fiscalize a implantação do plano nacional e dos respectivos planos estaduais, em processo público e transparente.

O mérito da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 encontra-se sem julgamento por parte da Suprema Corte. Em verdade, observa-se, contudo, agravamento da situação do nosso sistema penitenciário nos anos subsequentes à ação em questão. Quando for a plenário, tais circunstâncias devem influenciar os Ministros, já que os fatores reais de poder são fluidos e devem influenciar a decisão final acerca do mérito desta ADPF, principalmente, na possível, porém improvável, declaração, por parte da Corte, do Estado de Coisas Inconstitucional em relação ao sistema penitenciário nacional.

3.3.1 A parcial decisão do STF

Apreciado o relatório do excelentíssimo Ministro Marco Aurélio, passaram os demais Magistrados da Suprema Corte brasileira a decidir sobre as 8 (oito) Medidas Acauteladoras da ADPF 347. Tempestivas eram as tutelas de urgência, pois estava caracterizada a necessidade urgente de soluções que sanassem os problemas do sistema penitenciário brasileiro, muito bem demonstrado pelo Professor Daniel Sarmento na petição e relatados ao pleno pelo Min. Relator Marco Aurélio.

Por isso, em prol do bem-estar e segurança de toda a sociedade brasileira, postulou o PSOL, na ADPF em questão, a deferência das seguintes liminares para que fossem determinados:

- a) aos juízes e tribunais, a motivação pela qual não aplicaram medidas cautelares alternativas à prisão provisória (***indeferida pelos Ministros do STF***);
- b) aos juízes e tribunais, que observando o Pacto dos Direitos Civis e Políticos, comecem a realizar em 90 (noventa) dias, as audiências de custódia em até 24 (vinte e quatro) horas contadas da prisão de um suspeito (***deferida pelos Ministros do STF***);
- c) aos juízes e tribunais, que no momento da dosimetria e execução da pena considerem o quadro crítico em que se encontram os estabelecimentos penitenciários (***indeferido pelos Ministros do STF***);
- d) aos juízes, que priorizem as penas alternativas a prisão (***indeferida pelos Ministros do STF***);
- e) ao juiz de execução penal, que venham abrandar e adiantar progressões e benefícios dos presos, frente as condições tenebrosas que estão sujeitos no momento da execução da pena (***indeferida pelos Ministros do STF***);
- f) ao juiz de execução penal, que abata o tempo de prisão, em se comprovando situação de massiva violação de direitos no momento da execução da pena (***indeferida pelos Ministros do STF***);
- g) ao CNJ, que coordene

mutirões carcerários afim de prestar assistência jurídica e adiantar julgamentos de réus provisórios (*indeferida pelos Ministros do STF*); e h) dirigida à União, que libere as verbas contingenciadas do FUPEM (Fundo Penitenciário), nunca mais o reservando (***deferido pelos Ministros do STF***).

Como podemos observa nas fundamentações dos Ministros, em geral, muito das medidas postuladas na ADPF já vinha sendo realizadas por serem mandamentos Constitucionais e de Execução Penal, portanto, não caberia o deferimento como mero reforço dos preceitos pré-estabelecidos.

Grande passo foi dado em relação às audiências de custódia, a partir do julgamento desta MC na alínea “b” da ADPF 347, já que, por maioria e nos termos do voto do Relator, deferiram a cautelar 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. Em relação à alínea “h”, pois, por maioria e nos termos do voto do Relator, optaram os Ministros em deferir 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.

Em dezembro de 2015, após o julgamento da MC (aliena b) na ADPF 347, o Conselho Nacional de Justiça, aprovou uma resolução que detalhou o procedimento de apresentação de presos em flagrante ou por mandado de prisão à autoridade judicial competente, além de possuir os dois protocolos de atuação – um sobre aplicação de penas alternativas e outro sobre os procedimentos para apuração de denúncias de tortura. Os tribunais tiveram o prazo de 90 dias, a partir de fevereiro de 2016, para implantar em todo território nacional as disposições desta resolução que versou sobre as audiências de custódia¹⁷. Já em relação a regulamentação do montante contingenciado pela União do FUNPEN, o Governo Federal enviou ao Congresso Nacional, em dezembro de 2016, a Medida Provisória 755/16, que autorizou o repasse de recursos do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) a estados e municípios, independentemente de convênio.

¹⁷ SITE: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81192-aprovada-resolucao-que-regulamenta-as-audiencias-de-custodia>

Tais medidas deferidas pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, posteriormente, regulamentadas e implantadas pelos poderes/órgãos competentes foram de grande valia para dar início a soluções práticas, que efetivamente resolvam ou mitiguem os problemas carcerários brasileiros. Ademais, podemos concluir, que mesmo estando pendente o julgamento, em relação ao mérito da ADPF 347 MC/DF 2015, as medidas cautelares deferidas em 2015 foram eficazes e podem contribuir nos próximos anos para apaziguar faces do lastimável caos do sistema penitenciário brasileiro. A declaração do Estado de Coisas Inconstitucional como postulado na ADPF é uma questão de *timing* institucional; fatores reais de poder, hoje, geram uma turbulência muito forte em relação à situação das carceragens de nosso país. Facções resolveram mostrar sua face mais cruel e sórdida, em batalhas campais, dentro dos presídios ou como preferimos “embaixadas do crime”, de Norte a Nordeste, mataram, esquartejaram e dilaceraram presos de quadrilhas rivais (cerca de 140 vitimais), gerando neste ano o maior caos (recente) dos estabelecimentos prisionais do Brasil. É preciso agir, agir efetivamente. Precisa haver uma simbiose institucional para solucionar de forma célere, concreta e eficaz este grande flagelo brasileiro. Fica o nosso questionamento, poderia ser o Supremo Tribunal Federal o grande coordenador de políticas públicas, sob o nome de remédios estruturais flexíveis, nas ações administrativas, orçamentarias e normativas para solucionar a falência do sistema penitenciário nacional? O Estado de Coisas Inconstitucional, em face do problema relatado, é o melhor caminho para o Brasil?

4 CONCLUSÃO E PROPOSIÇÕES

Como demonstrado acima, todos os pressupostos elaborados pela Corte Constitucional colombiana foram plenamente identificados no contexto penitenciário nacional. A proposta contida na ADPF 347 MC/DF 2015, impetrada pelo Partido Socialismo e Liberdade, além de possuir caráter inovador, traz à tona a evidente necessidade de revisão da atuação concreta dos três poderes frente ao dever de guarda dos mais basilares direitos e princípios constitucionais, dentre eles a dignidade da pessoa humana.

Reforçando a possibilidade do uso do instrumento teórico em âmbito nacional, os votos expressos pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, quando do exame das cautelares demandadas na ADPF 347 MC/DF 2015, demonstram certa simpatia pelo “Estado de Coisas

Inconstitucional” por parte da Corte. Porém, como também destacado durante o artigo, nenhum dos julgadores posicionou-se de maneira definitiva restando-nos aguardar pela decisão quanto ao mérito da questão.

Seja qual for o caminho adotado pela corte, aqui nessas últimas palavras, nos posicionamos contrários à medida enquanto solução definitiva para a problemática. A expansão do ativismo judicial no Brasil, como reconhecido pelos próprios defensores do posicionamento, decorre em grande parte pela necessidade de defesa imediata de direitos concebíveis no ordenamento jurídico, porém nele não presentes de forma específica.

Assim, considerando-se inevitável o confronto da tese em questão com o princípio democrático e a divisão de poderes. Tais princípios, muito mais que garantir a legitimidade de atos de império pelo poder estatal, servem como pedra de apoio à estabilidade social, econômica e política de um povo a longo prazo. Teme-se aqui, claramente, a supremacia do judiciário.

Concretamente falando, as circunstâncias, já negativas, presentes no Brasil constituem, mesmo que de forma secundária, obstáculos à aplicação do instrumento no país. Os impactos de tal decisão interferem de forma direta no orçamento da gestão política governamental do país e, assim, na própria opção política de investimentos, algo em situação extremamente delicada.

5 REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015 p. 23-50.

_____. Judicialização e Ativismo Judicial. In: Projeto Conhecimento Compartilhado. 2015, Brasília. Aula com o tema Judicialização e Ativismo Judicial. Brasília: UniCEUB, 2015. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=idAWyb9QGDs>>. Acesso em: 26 dez. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

_____. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 Distrito Federal. PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE – PSOL e União. Relator: Ministro Marco Aurélio.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Devemos temer o “estado de coisas inconstitucional”? Consultor Jurídico, São Paulo, 15 de outubro de 2015. Disponível em:

<<http://www.conjur.com.br/2015-out-15/carlos-campos-devemos-temer-estado-coisas-inconstitucional>>. Acesso em: 6 de jan. de 2017.

_____, Carlos Alexandre de Azevedo. Da inconstitucionalidade por omissão ao “Estado de Coisas Inconstitucional”. 2015. 260p. Dissertação (Doutorado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL RORAIMA. Relatório. Boa Vista, 2016. 53 p. Relatório Nº 01/2016 de visita/inspeção a Penitenciária Agrícola de Monte Cristo.

DE GIORGI, Raffaele; FARIA, José Eduardo; CAMPILONGO, Celso. Opinião: Estado de coisas inconstitucional. Estadão, São Paulo, 19 de setembro de 2015. Disponível em: <<http://opinio.estadao.com.br/noticias/geral,estado-de-coisas-inconstitucional,10000000043>>. Acesso em: 6 de jan. de 2017.

FOLHA DE SÃO PAULO. Palco de matança de 33 em Roraima abriga presos em “favela marmitex”. São Paulo: Folha, jan. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2017/01/1848121-palco-de-matanca-de-33-em-roraima-abriga-presos-em-favela-marmitex.shtml>>. Acesso em: 11 de jan. de 2017.

GARAVITO, Rodríguez César; FRANCO, Diana Rodríguez. Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformo el desplazamiento forzado en Colombia. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2010.

MAURÍCIO, Alceu. O caso Grootboom e o controle judicial “intermediário”. Disponível em: <<http://supremoemdebate.blogspot.com.br/2007/11/o-caso-grootboom-e-o-controle-judicial.html>>. Acesso em: 9 de jan. de 2017.

MIGALHAS. STF determina adoção de providências para sanar violação de direitos dos presos. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI226607,41046-STF+determina+adocao+de+providencias+para+sanar+violacao+de+direitos>>. Acesso em: 9 de jan. de 2017.

O GLOBO. Presos dominam presídio em Roraima, diz OAB. Globo, jan. 2017. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/presos-dominam-presidio-em-roraima-diz-oab-20756095>>. Acesso em: 11 de jan. de 2017.

SANTOS, H. M. P.; VIEIRA, J. R.; DAMASCENO, R. L. DA; CHAGAS, T.T.. Estado de coisas inconstitucional: um estudo sobre os casos colombiano e brasileiro. Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, v. 08, n. 04, Número especial, pp. 2596-2612, out. 2015.

STRECK, Lenio Luiz. Estado de Coisas Inconstitucional é uma nova forma de ativismo. Consultor Jurídico, São Paulo, 24 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo>>. Acesso em: 5 de jan. de 2017.

SILVA, Anderlândia Nobrega; ALMEIDA, Linoberg Barbosa de. Prisões da fronteira (sem) Norte: observações sociológicas sobre o sistema prisional em Roraima. Revista Eletrônica EXAMÃPAKU, Boa Vista v. 07, n. 03, p. 22, set./dez. 2014.

___, Luzia Gomes da. Análise histórica do sistema penitenciário: subsídios para a busca de alternativas à humanização do sistema prisional. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 24 nov. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.40751&seo=1>>. Acesso em: 13 jan. 2017.

SISTEMA NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA. Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura. Relatório. Brasília, 2016. 45 p. Relatório de visita a unidades prisionais e Manaus – Amazonas.