

ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAIS E A VIOLAÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Unconstitutional state of affairs and violation of fundamental rights in the Brazilian prison system

Thais Alves de Araujo²⁸

Centro Universitário Fieo

DOI: <https://doi.org/10.62140/TAA4942024>

Sumário: 1. Introdução; 2. Direitos Fundamentais; 2.1 Dimensão subjetiva e objetiva dos direitos fundamentais; 3. Estado de coisas inconstitucional; 3.1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental – ADPF 347 e a violação aos direitos fundamentais; 3.2. O reconhecimento do estado de coisas inconstitucional no sistema prisional brasileiro; 4. A atuação judicial na afirmação do estados de coisas inconstitucional. 5. Considerações finais; Referências bibliográficas.

Resumo: o sistema prisional brasileiro apresenta uma situação de violação em massa de direitos fundamentais. O ordenamento jurídico autoriza que o Estado restrinja a liberdade daqueles que infringiram a lei penal, mas não permite que outros direitos sejam desrespeitados. Diante de tal contexto, foi ajuizada Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347 e, por conseguinte, reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, o instituto desenvolvido pela Corte Constitucional da Colômbia, denominado de estado de coisas inconstitucional. O problema consiste em balizar se a técnica decisória desenvolvida pela Corte Constitucional colombiana é tanto uma possibilidade quanto uma necessidade frente às omissões estatais e à violação massiva e generalizada de direitos constitucionais. Para isso, será feita uma revisão bibliográfica a respeito da temática e análise da decisão proferida na ADPF 347.

Palavras-chave: sistema carcerário, violação aos direitos fundamentais, ADPF 347, estado de coisas inconstitucionais.

Abstract: The Brazilian prison system presents a situation of mass violation of fundamental rights. The legal system authorizes the State to restrict the freedom of those who have violated criminal law, but does not allow other rights to be disrespected. Given this context, an Allegation of Non-Compliance with Fundamental Precepts – ADPF 347 was filed and, therefore, recognized by the Federal Supreme Court, the institute developed by the Constitutional Court of Colombia, termed an unconstitutional state of affairs. The problem is to determine whether the decision-making technique developed by the Colombian Constitutional Court is both a possibility and a necessity in the face of state omissions and the massive and widespread violation of constitutional rights. To this end, a bibliographical review will be carried out regarding the topic and analysis of the decision made in ADPF 347.

Keywords: prison system, violation of fundamental rights, ADPF 347, unconstitutional state of affairs.

1. INTRODUÇÃO

²⁸ Advogada, bacharel em Direito pelo Centro Universitário Fieo, especialista em Direito e Processo Penal pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, mestranda em Direitos Humanos pelo Centro Universitário Fieo. Email thais_thaaraujo@hotmail.com.

Os direitos fundamentais representam uma categoria jurídica, estabelecida na Constituição Federal, voltada à proteção da dignidade humana. Dentro desse contexto, os direitos fundamentais assumem uma dimensão institucional, uma vez que afetam como o Estado os reconhece e defende.

Compete ao Estado garantir níveis eficazes de proteção para os diversos direitos fundamentais, o que envolve não apenas o dever de evitar omissões, mas igualmente de impedir uma proteção insuficiente.

Com efeito, os direitos fundamentais não devem ser interpretados apenas como limitações à intervenção estatal, mas também como postulados de proteção.

O instituto denominado de estado de coisas inconstitucional foi erigido como resposta da Corte Constitucional da Colômbia à violação aos direitos fundamentais, resultantes de omissões e falhas estruturais do Estado.

A concepção do estado de coisas inconstitucional como um instituto foi gradualmente alterada ao longo de sua aplicação pela Corte Constitucional colombiana. Essa abordagem não ficou restrita apenas à jurisdição constitucional da Colômbia. Ao transcender fronteiras, o Supremo Tribunal Federal, no âmbito da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, movida pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), reconheceu, mediante decisão liminar em 2015, a inconstitucionalidade do sistema prisional brasileiro.

O problema consiste em balizar se a técnica decisória desenvolvida pela Corte Constitucional colombiana é tanto uma possibilidade quanto uma necessidade, notadamente no sistema prisional, frente as omissões estatais e à violação massiva e generalizada de direitos constitucionais, formando assim um precedente judicial mediante uma postura mais incisiva do Poder Judiciário frente a violação de direitos fundamentais de populações marginalizadas.

Diante desse cenário, o objetivo desta pesquisa é analisar o descompasso entre o texto constitucional e o sistema carcerário brasileiro, a violação persistente dos direitos fundamentais e o enfrentamento do Poder Judiciário relativo à temática.

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais são uma temática central na doutrina jurídica, desde a discussão sobre sua terminologia até sua aplicação prática. Representam os direitos humanos que foram incorporados e positivados em nível interno²⁹.

²⁹ **BITTAR, Eduardo.** *Direitos Fundamentais*. In: MOURA, Walber de; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge (Coords.). *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

Em suas diversas dimensões, os direitos fundamentais formam uma categoria jurídica, estabelecida constitucionalmente destinada à proteção integral da dignidade humana³⁰.

Note-se, nesse sentido, que existe uma relação de interdependência entre a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. Nas palavras de Ingo Wolfgang Sarlet “terá respeitada sua dignidade o indivíduo cujos direitos fundamentais forem observados e realizados, ainda que a dignidade não se esgote neles”³¹.

Com efeito, a natureza poliédrica, voltada à proteção da dignidade humana em seus diversos enfoques, rende homenagens a um quadro histórico, pautado por uma evolução do ordenamento jurídico que se antepõe a agressões variadas à dignidade do ser humano, como a tortura, tratamento desumano e degradante.

A Constituição Federal protege notadamente a dignidade da pessoa humana e institui o Estado Democrático de Direito, ao passo que estabelece os Direitos e Garantias Fundamentais.

O texto constitucional incorporou a expressão “dignidade da pessoa humana”, no processo de redemocratização no Brasil, fazendo-o figurar topograficamente, em ponto estratégico do texto constitucional, a saber, no artigo 1º, III, da Constituição Federal. Por conseguinte, o texto constitucional emprega a expressão "direitos e garantias fundamentais" justamente para abarcar tanto os direitos em si quanto os meios jurisdicionais de proteção esses direitos. Essa formulação ampla e abrangente reflete a importância não apenas de reconhecer os direitos, mas também de garantir meios de proteção e efetivação³².

Esse aspecto originário dos direitos fundamentais impregna, sem dúvida alguma, o seu conteúdo. Eles não surgem das considerações dos legisladores, mas são por estes reconhecidos e constitucionalizados³³.

2.1 DIMENSÃO SUBJETIVA E OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

³⁰ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES Júnior, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 23ª ed. Rev. e atual. São Paulo: Manole, 2021. E-book. ISBN 9786555769838. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555769838/>. Acesso em: 24/05/2024.

³¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*, 2001, p. 87. *Apud*. BARCELLOS, Ana Paula de. *Curso de Direito Constitucional*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p.135.

³² BITTAR, Eduardo. *Direitos Fundamentais*. In: MOURA, Walber de; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge (Coords.). *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

³³ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES Júnior, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 23ª ed. Rev. e atual. São Paulo: Manole, 2021. E-book. ISBN 9786555769838. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555769838/>. Acesso em: 24/05/2024.

Os direitos fundamentais podem ser analisados sob duas dimensões principais: a dimensão subjetiva e a dimensão objetiva. Essas dimensões ajudam a compreender tanto os direitos individuais e coletivos como os aspectos institucionais e estruturais que sustentam e promovem a dignidade da pessoa humana.

Em sua dimensão subjetiva, os direitos fundamentais compreendem direitos públicos subjetivos, ou seja, a possibilidade de o indivíduo invocar a norma jurídica contra o Estado, exigindo-lhe a prática de uma abstenção ou de uma ação³⁴.

Não obstante, no Brasil tem sido recepcionada a noção de que a função dos direitos fundamentais não se limita a serem direitos subjetivos, pois eles também representam decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva da Constituição Federal, que se projetam em todo o ordenamento jurídico³⁵.

Nas palavras de Canotilho:

Fala-se em fundamentação objetiva de uma norma consagradora de um direito fundamental quando se tem em vista o seu significado para a coletividade, para o interesse público, para a vida comunitária.³⁶

A dimensão objetiva faz com que o direito fundamental não seja percebido apenas do ponto de vista individual, alcançando posição de norma que define e filtra os valores essenciais da sociedade. Esses valores são integrados em todo o sistema jurídico e orientam todas as ações do Poder Público, implicando em deveres comissivos e omissos³⁷.

Dessa forma, os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas em um aspecto negativo, ou seja, como proibições de intervenção, expressando também um postulado de proteção, incluindo sua dimensão subjetiva e objetiva. Pode-se dizer que os direitos fundamentais anunciam não apenas uma proibição de excesso, como também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela.

3. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

O Direito Constitucional ocidental do pós-guerra tem como marca o valor da Dignidade da Pessoa Humana. Nas palavras de Flavia Piovesan³⁸:

³⁴ MARTINS, Flávio. *Curso de direito constitucional*. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002, p.1240.

³⁷ MARTINS, Flávio. *Curso de direito constitucional*. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024.

³⁸ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 22ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. *E-book*. ISBN 9788553622771. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553622771/>. Acesso em: 29/05/ 2024, p.44.

(...) a dignidade da pessoa humana é princípio que unifica e centraliza todo o sistema normativo, assumindo especial prioridade. A dignidade humana simboliza, desse modo, verdadeiro superprincípio constitucional, a norma maior a orientar o constitucionalismo contemporâneo, nas esferas local e global, dotando-lhe de especial racionalidade, unidade e sentido.

Tal cenário verifica-se na América Latina e foi refletido, em 1997, com a criação e desenvolvimento do instituto denominado de estado de coisas inconstitucional, pela Corte Constitucional da Colômbia.

O estado de coisas inconstitucional foi erigido como resposta da Corte Constitucional da Colômbia à violação aos direitos fundamentais, resultantes da omissão do Estado em cumprir com suas diversas responsabilidades.

Para Alexandre Campos, o estado de coisas inconstitucional define-se como:

A técnica de decisão por meio da qual cortes e juízes constitucionais, quando rigorosamente identificam um quadro de violação massiva e sistemática de direitos fundamentais decorrentes de falhas estruturais do Estado, declaram a absoluta contradição entre os comandos, normativos constitucionais e a realidade social, e expedem ordens estruturais dirigidas a instar um amplo conjunto de órgãos e autoridades a formularem e implementarem políticas públicas voltadas à superação dessa realidade inconstitucional³⁹.

No entanto, Lenio Luiz Streck enfatiza que a nomenclatura da tese (estado de coisas inconstitucional) é intrigante, salientando que essa designação é tão abrangente que torna-se difícil refutá-la detalhadamente. Temendo que, com o tempo, a simples evocação do estado de coisas inconstitucional possa tornar-se razão para que qualquer tipo de alegação de inconstitucionalidade seja acolhida pelo Judiciário⁴⁰.

Para delimitar o instituto, em 2004, a Corte Constitucional colombiana aprimorou a definição do denominado estado de coisas inconstitucional idealizado, em 1997, em sua jurisdição.

Conforme a Corte Constitucional colombiana, haverá uma situação de estado de coisas inconstitucional quando ocorrer o seguinte cenário:

(I) a violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afeta um número significativo de pessoas; (II) o descumprimento prolongado das autoridades em suas obrigações de garantia de direitos; (III) a adoção de práticas inconstitucionais, como a

³⁹ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *Estado de coisas inconstitucional*. 2ª ed. Rev. Atual. Salvador: JusPodivm, 2019, p.193-194.

⁴⁰ STRECK, Lenio Luiz. *Estado de coisas inconstitucional é uma nova forma de ativismo*. Consultor Jurídico, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo/>. Acesso em: 23/05/2024.

incorporação da ação de tutela como parte do procedimento de garantia do direito violado; (IV) a não emissão de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para prevenir a violação de direitos; (V) a existência de um problema social cuja solução envolve a intervenção de diversas entidades exige a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações e exige um nível de recursos que exige um esforço orçamental adicional significativo; (VI) se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema recorressem à ação de tutela para obter a proteção de seus direitos, ocorreria maior congestionamento judicial⁴¹.

Unidos os requisitos que permitem a declaração do estado de coisas inconstitucionais, verifica-se a possibilidade de o Poder Judiciário enfrentar os ultrajes aos direitos fundamentais, decorrentes de atos e omissões dos poderes públicos, tomando para si um papel mais incisivo.

A concepção do estado de coisas inconstitucionais como instituto foi sendo modificada ao longo de sua aplicação pela Corte Constitucional colombiana. A técnica decisória, no entanto, não limitou-se à jurisdição constitucional da Colômbia. Ao ultrapassar as fronteiras, o Supremo Tribunal Federal, nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, movida pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), reconheceu, mediante decisão liminar em 2015, a inconstitucionalidade do sistema prisional brasileiro⁴².

3.1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADPF 347 E A VIOLAÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A Constituição Federal elevou o Supremo Tribunal Federal à condição de guardião da Constituição.

A guarda da Constituição Federal assume o sentido de que compete ao Supremo Tribunal Federal, notadamente, realizar o controle de constitucionalidade concentrado no Direito brasileiro. Embora essa não seja sua única função, é a mais destacada, pois apenas o Supremo Tribunal Federal possui a competência para processar e julgar ações de constitucionalidade no âmbito federal⁴³.

⁴¹ COLÔMBIA, Corte Constitucional. *Sentencia T-025/04*. Rel. Manuel José Cepeda Espinosa. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>. Acesso em 29/05/2024. (Tradução livre).

⁴² CASTRO, André Giovane. *Estado de Coisas Inconstitucional: a violação de direitos humanos no sistema carcerário brasileiro*. São Paulo: Dialética, 2021.

⁴³ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 16ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553624818. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624818/>. Acesso em: 23/05/2024.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal foi provocado a manifestar-se a respeito do permanente estado de violação aos direitos fundamentais no sistema prisional nacional, mediante a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347.

Trata-se de ação constitucional proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL por meio da qual se postulou ao Supremo Tribunal Federal a declaração que o sistema prisional brasileiro configura um estado de coisas inconstitucional, ensejador de violação massiva aos direitos fundamentais dos presos, bem como a adoção de medidas destinadas à melhoria da situação carcerária e ao enfrentamento da superlotação de suas instalações⁴⁴.

Diante de tal perspectiva Cezar Roberto Bitencourt⁴⁵ enfatiza que:

A questão da privação de liberdade deve ser abordada em função da pena tal como hoje se cumpre e se executa, com os estabelecimentos penitenciários que temos, com a infraestrutura e dotação orçamentária de que dispomos, nas circunstâncias atuais e na sociedade atual. Definitivamente, deve-se mergulhar na realidade e abandonar, de uma vez por todas, o terreno dos dogmas, das teorias, do deve-ser e da interpretação das normas.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347 baseou-se na discrepância entre o sistema prisional e a Constituição Federal. Afinal, nossa Lei Fundamental consagra as seguintes disposições: princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), proibição de tortura e tratamento desumano ou degradante (artigo 5º, III), proibição de penas cruéis (artigo 5º, XLVII, “e”), impõe o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, consoante a natureza do delito, a idade e sexo do apenado (artigo 5º, XLVIII) assegura aos presos o respeito à integridade física e moral (artigo 5º, XLIX) e a presunção de inocência (artigo 5º, LVII).

Conforme retratado no bojo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347⁴⁶:

(...) Estes e inúmeros outros direitos fundamentais – como saúde, educação, alimentação adequada e a inafastabilidade da jurisdição – são gravemente afrontados pela realidade do sistema carcerário brasileiro. O quadro é também flagrantemente incompatível com diversos tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo país, como o Pacto dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Processo ADPF/347*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4783560>. Acesso em: 25/05/2024.

⁴⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.161-162.

⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Processo ADPF/347*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4783560>. Acesso em: 25/05/2024, p.5.

Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ofendendo, ainda, a Lei de Execução Penal.

Em razão do exposto, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) asseverou que a condição do sistema prisional brasileiro requer a intervenção da jurisdição constitucional para lidar com as violações à Constituição decorrentes das ações e omissões dos poderes públicos, notadamente quando ocorre a transgressão dos direitos fundamentais de uma parte da população estigmatizada⁴⁷.

3.2. O RECONHECIMENTO DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA PRISIONAL

Por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de um cenário de violação massiva de direitos fundamentais no sistema prisional brasileiro⁴⁸.

A decisão enfatizou que há duas razões principais para a intervenção do Supremo Tribunal Federal na matéria. Em primeiro lugar, compete ao Tribunal zelar pela observância dos direitos fundamentais estipulados na Constituição Federal, especialmente quando se trata de um grupo vulnerável, altamente estigmatizado e carente de representação política adequada (artigo 5º, XLVII, XLVIII e XLIX, da Constituição Federal). Além disso, a falta de controle do sistema prisional tem um impacto significativo sobre a segurança pública⁴⁹.

Por conseguinte, a decisão proferida no âmbito da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347, estabeleceu que no contexto brasileiro, o estado de coisas inconstitucional manifesta-se mediante a superlotação e a inadequação das vagas disponíveis, caracterizadas pela escassez na oferta de bens e serviços essenciais que compõem o mínimo existencial; o aumento excessivo de ingresso de detentos no sistema, frequentemente incluindo réus primários e crimes de baixa periculosidade; e a permanência dos presos por períodos além do estabelecido na sentença ou em regimes mais severos que o devido⁵⁰.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Informação à sociedade – ADPF nº 347*. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/1ADPF347InformaosociedadeV2_6out23_17h55.pdf. Acesso em: 23/05/2024.

⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpab/paginador.jsp?docTP=TP&docID=773553256>. Acesso em: 25/05/2024.

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpab/paginador.jsp?docTP=TP&docID=773553256>. Acesso em: 25/05/2024.

Assim, o Supremo Tribunal Federal, ao declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro, fixou as seguintes medidas⁵¹:

(I) juízes e tribunais motivem a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; (II) juízes fixem, quando possível, penas alternativas à prisão, pelo fato de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as previstas em lei; (III) juízes e tribunais levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal; (IV) sejam realizadas audiências de custódia no prazo de 24hs, contadas do momento da prisão; (V) a União libere as verbas do FUNPEN.

Além disso, asseverou-se que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347, concentra-se em um processo estrutural, frente à persistente deficiência no funcionamento das entidades estatais, que ocasiona ou perpétua a transgressão de direitos fundamentais. Portanto, a análise da temática necessita de uma revisão de políticas públicas. Esses procedimentos envolvem uma solução em duas etapas, interativa e adaptável, que inclui: uma fase inicial de identificação do estado de inconformidade constitucional e dos objetivos a serem alcançados; e uma segunda fase de especificação das medidas, validação e acompanhamento da implementação da decisão. Nesse contexto, a promoção do diálogo entre instituições e a sociedade valida a intervenção judicial em assuntos de políticas públicas, integrando a participação dos demais poderes, especialistas e da comunidade na formulação da solução, considerando as diversas capacidades institucionais de cada ente⁵².

4. A ATUAÇÃO JUDICIAL NA AFIRMAÇÃO DO ESTADOS DE COISAS INCONSTITUCIONAL

A expressão jurisdição constitucional refere-se à interpretação e implementação da Constituição por órgãos judiciais. No contexto brasileiro, essa atribuição é desempenhada por todos os juízes e tribunais, com o Supremo Tribunal Federal situado no topo do sistema. A jurisdição constitucional abrange duas atuações específicas. A primeira consiste na aplicação direta da Constituição às situações nela previstas. A segunda atuação relaciona-se a aplicação indireta da Constituição Federal, ocorrendo quando o intérprete a utiliza como referência para avaliar a validade de uma norma infraconstitucional (controle de

⁵¹ *Ibidem*, p.6.

⁵² *Ibidem*.

constitucionalidade) ou para lhe conferir o sentido mais adequado, entre diferentes possibilidades (interpretação conforme a Constituição)⁵³.

Por sua vez, a judicialização significa que temáticas importantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo resolvidas, de maneira definitiva, pelo Poder Judiciário⁵⁴.

No cenário brasileiro, a judicialização representa um fato inevitável, uma consequência da organização institucional atual, e não uma escolha política do Judiciário. Juízes e tribunais, quando acionados mediante processo apropriado, não têm a opção de decidir se vão ou não se manifestar sobre a questão, conforme prevê o artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. No entanto, a maneira como os órgãos do Poder Judiciário exercerem sua função é que definirá a ocorrência ou não de ativismo judicial⁵⁵.

Com efeito, a judicialização é uma consequência do arranjo institucional brasileiro. Por outro lado, o ativismo é uma postura, a escolha de uma maneira específica e proeminente de interpretar a Constituição, ampliando seu significado e abrangência. Geralmente, observado em situações de retração do poder público, com um certo afastamento entre a classe política e a sociedade civil, dificultando o atendimento eficaz de certas demandas de cunho fundamental⁵⁶.

Consoante pensamento de Alexandre Campos, a atuação judicial envolvida na afirmação do estados de constituição inconstitucional no bojo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347, trata-se de um exemplo destacado de ativismo judicial. “Isso não significa, contudo, que seja ilegítima. O ativismo judicial é multifacetado, possui diferentes dimensões, responde a diferentes incentivos e fatores⁵⁷”.

A principal missão de uma Corte Constitucional é proteger direitos fundamentais, inclusive em demandas impopulares, a exemplo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347, que trata de pessoas colocadas sob custódia estatal por infringirem a lei penal e, portanto, impossibilitadas de buscar por si mesmas o acesso a bens e serviços essenciais para a dignidade humana. Por essa razão, é o Estado que tem a obrigação de fornecê-los adequadamente.

Dessa forma, consignou-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que “diante da obstrução dos canais políticos para a defesa de direitos de um grupo altamente

⁵³ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo - Os conceitos Fundamentais*. 10ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *Estado de coisas inconstitucional*. 2ª ed. Salvador: JusPodivim, 2019, p.227.

estigmatizado e vulnerável, justifica-se a atuação mais proativa por parte do Supremo Tribunal Federal.⁵⁸

No entanto, Lenio Luiz Streck, critica a interferência do Poder Judiciário nos Poderes Executivo e Legislativo. Caracterizando a decisão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347, como ativismo judicial dissimulado⁵⁹.

Convém ressaltar que Lenio Luiz Streck afirma que suas reservas dizem respeito aos excessos, asseverando que é dever do Poder Judiciário assegurar o cumprimento da lei, pois a Constituição e a lei, devem ser observadas. No entanto, enfatiza que existe algo chamado política, eleições, parlamento, orçamento, enfim, elementos que compõem uma democracia. Por essa razão, Lenio Luiz Streck sustenta que o objeto do controle de constitucionalidade são normas jurídicas, e não a realidade empírica sobre a qual elas incidem⁶⁰.

Não obstante, no decorrer de seu voto, o Ministro Marco Aurélio retratou que “a forte violação de direitos fundamentais, alcançando a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial justifica a atuação mais assertiva do Tribunal”⁶¹. Refutando ainda os argumentos de ilegitimidade democrática, mediante afronta a separação de poderes:

A intervenção judicial mostra-se legítima, presente padrão elevado de omissão estatal frente a situação de violação generalizada de direitos fundamentais. Verificada a paralisia dos poderes políticos, argumentos idealizados do princípio democrático fazem pouco sentido prático⁶².

Dessa forma, observa-se que o Judiciário não pode invadir a esfera discricionária dos outros poderes políticos, sob risco de violar a separação dos poderes. No entanto, diante da omissão e falhas estruturais no cumprimento das disposições constitucionais, surge a possibilidade de uma atuação mais incisiva do Poder Judiciário, em prol dos direitos fundamentais.

⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpweb/paginador.jsp?docTP=TP&docID=773553256>. Acesso em: 25/05/2024, p.81.

⁵⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Estado de coisas inconstitucional é uma nova forma de ativismo*. Consultor Jurídico, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo/>. Acesso em: 23/05/2024.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpweb/paginador.jsp?docTP=TP&docID=773553256>. Acesso em: 25/05/2024, p.50-51.

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpweb/paginador.jsp?docTP=TP&docID=773553256>. Acesso em: 25/05/2024, p.50-51.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os direitos fundamentais representam uma categoria jurídica, estabelecida na Constituição Federal, voltada à proteção da dignidade humana. Nesse contexto, os direitos fundamentais assumem uma dimensão institucional, uma vez que afetam como o Estado os reconhece e defende.

Os direitos fundamentais podem ser analisados sob duas dimensões principais, denominadas de subjetiva e objetiva. Essas dimensões ajudam a compreender tanto os direitos individuais e coletivos como os aspectos institucionais e estruturais que sustentam e promovem a dignidade da pessoa humana.

Na dimensão subjetiva, os direitos fundamentais consistem nos direitos públicos subjetivos, isto é, a capacidade do indivíduo de acionar a norma jurídica contra o Estado, demandando a realização de uma ação ou a abstenção de uma conduta. Por sua vez, refere-se à dimensão objetiva de uma norma que consagra um direito fundamental quando se considera o seu significado para a coletividade, o interesse público e a vida em comunidade.

Dessa forma, compete aos órgãos estatais garantir níveis eficazes de proteção para os diversos direitos fundamentais, o que envolve não apenas evitar omissões, mas também impedir uma proteção claramente insuficiente. Essa responsabilidade está sujeita ao controle tanto dos órgãos estatais quanto do Poder Judiciário.

O instituto denominado de estado de coisas inconstitucional foi erigido como resposta da Corte Constitucional da Colômbia à violação aos direitos fundamentais, resultantes da omissão e falhas estruturais do Estado em cumprir com suas diversas responsabilidades constitucionais.

A concepção do estado de coisas inconstitucionais como um instituto foi gradualmente alterada ao longo de sua aplicação pela Corte Constitucional colombiana. No entanto, essa abordagem não ficou restrita apenas à jurisdição constitucional da Colômbia. Ao ultrapassar as fronteiras, o Supremo Tribunal Federal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, movida pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), reconheceu a inconstitucionalidade do sistema prisional brasileiro.

A decisão destacou que existem duas razões principais para a intervenção do Supremo Tribunal Federal no assunto. Primeiramente, cabe ao Tribunal garantir o cumprimento dos direitos fundamentais estabelecidos na Constituição, especialmente quando se trata de um grupo vulnerável, altamente estigmatizado e sem uma representação

política adequada (artigo 5º, XLVII, XLVIII e XLIX, Constituição Federal). Além disso, a falta de controle do sistema prisional tem um impacto significativo sobre a segurança pública.

A técnica decisória do Supremo Tribunal Federal não passou despercebida de críticas, fundamentadas na interferência do poder Judiciário nos poderes Executivo e Legislativo.

Não obstante, a atuação do Supremo Tribunal Federal ao declarar o Estado de Coisas Inconstitucional no sistema prisional brasileiro demonstra uma postura judicial legítima, voltada a superar omissões e falhas estruturais. A preocupação permeia a efetividade dos direitos fundamentais e a proteção insuficiente de direitos. Com efeito, a técnica decisória desenvolvida pela Corte Constitucional colombiana é tanto uma possibilidade quanto uma necessidade, particularmente no sistema prisional brasileiro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES Júnior, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 23ª ed. Rev. e atual. São Paulo: Manole, 2021. E-book. ISBN 9786555769838. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555769838/>. Acesso em: 24/05/2024.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *Curso de Direito Constitucional*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo - Os conceitos Fundamentais*. 10ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BITTAR, Eduardo. *Direitos Fundamentais*. In: MOURA, Walber de; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge (Coords.). *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Processo ADPF/347*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpúb/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4783560>. Acesso em: 25/05/2024.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº347/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio. J. 04/10/2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpúb/paginado.jsp?docTP=TP&docID=773553256>. Acesso em: 25/05/2024.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Informação à sociedade – ADPF nº 347*. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/1ADPF347InformaosociedadeV2_6out23_17h55.pdf. Acesso em: 23/05/2024.
- BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 16ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553624818. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624818/>. Acesso em: 23/05/2024.
- CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *Estado de coisas inconstitucional*. 2ª ed. Rev. Atual. Salvador: JusPodivm, 2019.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- CASTRO, André Giovane. *Estado de Coisas Inconstitucional: a violação de direitos humanos no sistema carcerário brasileiro*. São Paulo: Dialética, 2021.

COLÔMBIA, Corte Constitucional. *Sentencia T-025/04*. Rel. Manuel José Cepeda Espinosa. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>. Acesso em 29/05/2024.

MARTINS, Flávio. *Curso de direito constitucional*. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 22ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. E-book. ISBN 9788553622771. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553622771/>. Acesso em: 29/05/2024, p.44.

STRECK, Lenio Luiz. *Estado de coisas inconstitucional é uma nova forma de ativismo*. Consultor Jurídico, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo/>. Acesso em: 23/05/2024.