

**XXXI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA - DF**

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

MARCOS LEITE GARCIA

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

LUCAS CATIB DE LAURENTIIS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Marcos Leite Garcia, Lucas Gonçalves da Silva, Lucas Catib De laurentiis – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-065-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: UM OLHAR A PARTIR DA INOVAÇÃO E DAS NOVAS TECNOLOGIAS

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos. 3. Garantias fundamentais. XXX Congresso Nacional do CONPEDI Fortaleza - Ceará (3: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA - DF

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

Apresentação

O Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI) realizou, no segundo semestre de 2024, o seu tradicional CONGRESSO NACIONAL, desta vez sediado em Brasília e com foco na temática UM OLHAR A PARTIR DA INOVAÇÃO E DAS NOVAS TECNOLOGIAS.

No âmbito do Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I foram realizadas apresentações de trabalhos relevantes, com discussões interessantes, sobre temas atuais e relevantes para a Pós-graduação em Direito brasileira. Tivemos a honra de coordenar os trabalhos dessa sessão de apresentação de trabalhos e de apresentarmos aqui os resultados desta relevante atividade acadêmica.

Tendo em vista a diversidade de temas e sua íntima relação com a temática dos direitos fundamentais, os artigos foram dispostos considerando a ordem de apresentação no evento. Salientamos que as discussões ocorridas nas apresentações representaram atividades de pesquisa que não só tem relação direta com a comunidade acadêmica e a sociedade, mas também geram frutos para o a implementação de mecanismos e formas de proteção de direitos humanos de grupos vulneráveis e/ou marginalizados.

Nesse sentido, os temas abordados revelam desafios e anseios atuais da sociedade por uma renovação dos compromissos da pesquisa jurídica brasileira e a preservação de direitos, da dignidade da pessoa humana e do aperfeiçoamento do regime democrático.

Os coordenadores do GT DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I agradecem os pesquisadores pelo elevado debate travado em cada temática que, certamente, proporcionou-nos novas reflexões e ponderações favoráveis para a amadurecimento intelectual e de desenvolvimento social, característica essencial dos eventos do CONPEDI.

Coordenadores do GT:

Profª Dr. Marcos Leite Garcia - UNIVALE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE

Prof. Dr. Lucas Catib de Laurentiis – PUC-CAMPINAS.

**VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS E O ESTADO DE COISAS
INCONSTITUCIONAL: A TEORIA DO TRANSCONSTITUCIONALISMO COMO
FORMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS DETENTOS NO BRASIL**

**VIOLATIONS OF HUMAN RIGHTS AND THE UNCONSTITUTIONAL STATE OF
AFFAIRS: THE THEORY OF TRANSCONSTITUTIONALISM AS A WAY OF
PROTECTING THE RIGHTS OF DETAINEES IN BRAZIL**

**Léticia Rezner
Osmar Veronese**

Resumo

O presente artigo examina as graves violações dos direitos fundamentais no sistema prisional brasileiro, destacando o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e a utilização da teoria do transconstitucionalismo como ferramenta jurídica para enfrentar esses desafios. A análise parte da constatação de que o sistema carcerário no Brasil, marcado por superlotação, violência e condições insalubres, compromete a dignidade humana e falha em promover a reintegração social dos detentos. O artigo explora como a adoção da teoria do transconstitucionalismo, que promove o diálogo entre diferentes ordens jurídicas, pode contribuir para a criação de soluções mais eficazes e abrangentes para os problemas estruturais das prisões brasileiras. Conclui-se que a aplicação dessa abordagem, em conjunto com um esforço coordenado entre os poderes do Estado e a sociedade civil, é essencial para superar as deficiências do sistema prisional e assegurar o cumprimento dos direitos humanos no sistema prisional brasileiro.

Palavras-chave: Sistema prisional brasileiro, Violação de direitos humanos, Estado de coisas inconstitucional, Transconstitucionalismo

Abstract/Resumen/Résumé

This article examines the serious violations of fundamental rights in the Brazilian prison system, highlighting the recognition of the Unconstitutional State of Affairs (ECI) by the Federal Supreme Court (STF) and the use of the theory of transconstitucionalism as a legal tool to face these challenges. The analysis is based on the observation that the prison system in Brazil, marked by overcrowding, violence and unsanitary conditions, compromises human dignity and fails to promote the social reintegration of inmates. The article explores how the adoption of the theory of transconstitucionalism, which promotes dialogue between different legal orders, can contribute to the creation of more effective and comprehensive solutions to the structural problems of Brazilian prisons. It is concluded that the application of this approach, together with a coordinated effort between the powers of the State and civil society, is essential to overcome the deficiencies of the prison system and ensure the fulfillment of human rights in the Brazilian prison system.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Brazilian prison system, Violation of human rights, Unconstitutional state of things, Transconstitutionalism

1 INTRODUÇÃO

O sistema prisional brasileiro enfrenta uma crise profunda e persistente, caracterizada por uma série de violações sistemáticas dos direitos fundamentais dos detentos. A superlotação crônica, a disseminação de doenças, a violência generalizada e a atuação de facções criminosas são apenas alguns dos aspectos que evidenciam as condições degradantes enfrentadas pela população carcerária. Essas questões não apenas comprometem a dignidade humana, como também desafiam a capacidade do Estado de promover a reintegração social daqueles que se encontram sob sua custódia.

A inadequação do sistema prisional brasileiro culminou no reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal (STF) do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) nas prisões brasileiras, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, que explicitou a magnitude das falhas estruturais do sistema. Este reconhecimento destaca a incapacidade do Estado em garantir a dignidade e os direitos básicos dos presos. Essa crise não apenas desafia o Estado brasileiro a reformular suas políticas penitenciárias, mas também requer uma reflexão profunda sobre os limites e as possibilidades do direito constitucional em situações de extrema degradação social.

Neste contexto, a teoria do transconstitucionalismo surge como uma abordagem inovadora e necessária. Desenvolvida por Marcelo Neves, essa teoria propõe um modelo de interação entre diferentes ordens jurídicas, tanto nacionais quanto internacionais, como forma de fortalecer a proteção dos direitos fundamentais. Ao transcender os limites das jurisdições nacionais, essa teoria sugere uma nova forma de abordar os desafios estruturais enfrentados pelo sistema prisional brasileiro, incorporando padrões internacionais de direitos humanos e promovendo um diálogo construtivo entre as diversas esferas de poder.

A partir dessa perspectiva, o presente artigo explora como a aplicação do transconstitucionalismo no contexto do Estado de Coisas Inconstitucional enfrentado pelo sistema prisional brasileiro permite não apenas identificar as falhas atuais, mas também vislumbrar soluções possíveis através da cooperação e da integração de práticas jurídicas globais. Este artigo busca explorar como a teoria do transconstitucionalismo pode ser instrumentalizada para reverter o quadro de violações de direitos humanos nas prisões brasileiras.

Por fim, com o intuito de trazer à tona a realidade vivenciada no sistema prisional brasileiro, de forma objetiva e fundamentada, utiliza-se como método de abordagem o hipotético-dedutivo e procedimento monográfico.

2 VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E AS INSTITUIÇÕES TOTAIS

A realidade carcerária brasileira é caracterizada por condições que afrontam diretamente os princípios básicos de dignidade humana. A superlotação, uma das maiores problemáticas enfrentadas, gera um ambiente insalubre e propício à disseminação de doenças, à violência entre detentos e à atuação de facções criminosas. As celas, concebidas para abrigar um número limitado de pessoas, frequentemente comportam o dobro ou o triplo da capacidade máxima, expondo os detentos a condições de sobrevivência degradantes.

Carraro (2014, p. 400) destaca que "é de conhecimento geral que o sistema prisional brasileiro está longe de ser algo desejável, sendo vários os problemas que o afetam e poucas as soluções apresentadas, o que transforma nossas prisões em verdadeiros depósitos de pessoas". Essa afirmação reflete a triste realidade do sistema carcerário no Brasil, marcado por uma série de deficiências e pela ausência de propostas eficazes para sua melhoria.

Zaffaroni (1989) complementa essa visão ao afirmar que o sistema penal enfrenta uma situação crítica e insustentável, onde os problemas intrínsecos são ignorados em favor de um discurso oficial evasivo, que pouco ou nada faz para resolver os defeitos estruturais. Segundo ele, o Estado demonstra um claro desinteresse em solucionar os problemas internos do sistema, cujos sintomas são amplamente conhecidos, como a violência, a violação de direitos, a superlotação, a disseminação de doenças e o fortalecimento do crime organizado.

Zaffaroni vai além, afirmando que

A seletividade, a reprodução da violência, a criação de condições para maiores condutas lesivas, a corrupção institucionalizada, a concentração de poder, a verticalização social e a destruição das relações horizontais ou comunitárias não são características conjunturais, mas estruturais do exercício de poder de todos os sistemas penais. (1989, p. 15).

Esse diagnóstico permanece atual, especialmente no contexto do sistema penal brasileiro, onde casos de violência estatal, abuso de poder judicial e corrupção sistêmica são frequentemente noticiados. Em resumo, Zaffaroni escreveu o livro em 1989, desde lá pouca ou nenhuma mudança significativa ocorreu nos presídios brasileiros, perpetuando um cenário de profunda deterioração.

De acordo com o último Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN) de 2019, o Brasil tem uma população prisional de 773.151 pessoas privadas de

liberdade, posicionando o país em 3º lugar no ranking mundial de maior população carcerária (Nascimento; Bandeira, 2018). Esse dado revela um crescimento contínuo e preocupante da população prisional, o que agrava ainda mais as dificuldades de reinserção social dos detentos.

Conforme o 5º Relatório Nacional dos Direitos Humanos no Brasil, a situação dos presídios no país é de falência:

A persistência de uma crônica condição de encarceramento insatisfatória, que em alguns casos chega a ser desumana e cruel, se alimenta de políticas penais e repressivas que promovem a detenção de milhares de pessoas; combina-se com o desleixo político e administrativo em diversos estados que mantêm o sistema prisional em quase total abandono; e alia-se ainda ao apoio que alguns setores da sociedade dão a práticas ilegais e de violência produzidas nas instituições públicas e por agentes públicos (Salla, 2012, p. 150).

Diante desse cenário, demonstra-se a total negligência em relação à responsabilidade do Estado para com a população carcerária, uma vez que as condições desumanas e a violação dos direitos humanos são generalizadas. A superlotação tem um impacto direto nas relações entre os detentos, que competem por espaço e enfrentam uma realidade violenta durante o cumprimento de suas penas.

Erving Goffman (1974) sugere que a pessoa sentenciada a uma pena privativa de liberdade é inserida em um submundo, onde as condições impostas possuem efeitos destrutivos que impedem sua reintegração completa em qualquer outro contexto. A prisão, nesse sentido, atua como um instrumento estatal de "purificação social", isolando os indesejáveis da sociedade.

A teoria das instituições totais de Goffman (1974), que inclui as prisões, revela que essas instituições se tornaram mecanismos de exclusão política, amplamente aceitos e legitimados. A estrutura imponente do ambiente prisional obriga o indivíduo a se conformar às exigências do sistema. A experiência da prisão transforma os detentos em produtos desse sistema, forçando-os a aprender a sobreviver em meio a humilhações e injustiças, sem lhes proporcionar a oportunidade de refletir sobre seus erros, já que o foco permanece exclusivamente no castigo pela violação da norma.

Segundo Goffman (1974; 2017), as instituições totais são locais onde pessoas em situações similares convivem por um tempo prolongado, geralmente isoladas do mundo exterior, criando um "mundo paralelo" interno. Essas estruturas abrigam diversos grupos, desde aqueles inofensivos e incapazes de se sustentar, até aqueles que representam perigo para a sociedade, além de pessoas envolvidas em tarefas utilitárias ou religiosas. Nessas instituições, as regras são rígidas e a supervisão é constante.

Goffman (1974) categoriza as instituições totais de acordo com suas funções: aquelas destinadas a cuidar de pessoas incapazes e inofensivas, como lares de idosos e orfanatos; aquelas que cuidam de indivíduos incapazes de cuidar de si mesmos, como hospícios; as que visam proteger a sociedade de pessoas perigosas, como prisões; e as voltadas para indivíduos que desempenharão um trabalho específico, como conventos.

Dentro de uma instituição total, o indivíduo perde sua liberdade e autonomia, sendo vigiado e punido em caso de descumprimento de regras. A privação da liberdade desencadeia um processo de perda e reconstrução da identidade, com o indivíduo sendo moldado pela instituição à qual pertence, como descrito por Goffman (1974). Nesse processo, suas características pessoais são suprimidas e ele é forçado a se adaptar rapidamente às normas rígidas da instituição, que buscam moldá-lo de acordo com seus preceitos.

Zygmunt Bauman (2011) compartilha uma visão semelhante à de Goffman sobre as instituições totais, ao descrever como o controle do tempo e dos corpos é utilizado para "imobilizar os subordinados no espaço, privando-os do direito ao movimento e padronizando o ritmo ao qual devem obedecer ". Com o passar do tempo na instituição total, o indivíduo se adapta cada vez mais às suas normas, perdendo uma parte significativa da vida que desfrutava quando livre.

As instituições totais, especialmente as prisões, “se apresentam ao público como organizações racionais, conscientemente planejadas como máquinas eficientes para atingir determinadas finalidades oficialmente confessadas e aprovadas” (Goffman, 1974, p. 69-70). Para aqueles fora das prisões, a sensação de segurança está frequentemente ligada à ideia de que, ao manter os indivíduos perigosos encarcerados, eles deixam de representar uma ameaça à sociedade. Essa visão atribui ao infrator a responsabilidade exclusiva pela insegurança, refletindo a concepção de Goffman (1974) de que o prisioneiro deve aceitar sua segregação como uma forma de redenção social, reconhecendo seus erros, aderindo às normas estabelecidas e cumprindo sua pena.

O isolamento é visto como uma forma de defesa, corroborando a observação de Freud (2010, p. 65) de que "contra o mundo externo temido, não há outra defesa senão o afastamento". Desde os tempos clássicos, há um esforço para separar certos segmentos da sociedade, como ilustrado pelos estabelecimentos prisionais, que abrigam uma variedade de indivíduos, incluindo aqueles que representam ameaças visíveis à ordem social. (Foucault, 1999).

Essa segregação de certos grupos ocorre na tentativa desesperada de estabelecer uma distinção entre “nós e eles” (Bauman, 2011). As condições desumanas dentro do sistema prisional levam à superlotação de indivíduos, principalmente das camadas mais pobres e

marginalizadas da sociedade, demonstrando como a pena é usada como um instrumento de controle estatal e dos interesses dominantes. Nessas circunstâncias, os indivíduos passam a ver o mundo como um depósito de objetos descartáveis, conforme observado por Bauman (2011). Na prisão, a vida se reduz à mera sobrevivência, evidenciando a desumanização do indivíduo nesse ambiente.

Ao aplicar a teoria das instituições totais de Erving Goffman ao sistema prisional brasileiro, fica evidente que as violações de direitos humanos não são meros incidentes isolados, mas sim resultados estruturais de um ambiente que, por sua própria natureza, desumaniza e oprime. As prisões, ao funcionarem como instituições totais, sujeitam os detentos a uma perda drástica de autonomia e identidade, exacerbando as condições degradantes que comprometem a dignidade humana.

Em suma, o uso indiscriminado do aprisionamento é amplamente tolerado, mesmo diante das condições desumanas e da ineficácia na prevenção do crime, devido às várias aflições contemporâneas. Embora a Constituição proíba expressamente as penas cruéis, as condições de encarceramento frequentemente se equiparam às das antigas masmorras (Amaral, 2016).

Portanto, o ambiente de violações de direitos humanos que os presos vivenciam nos estabelecimentos prisionais configurou, conforme reconhecido pela Suprema Corte Brasileira, um Estado de Coisas Inconstitucional.

3 O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A declaração de Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito da ADPF 347 foi um marco no reconhecimento judicial das falhas estruturais do sistema prisional brasileiro. O ECI surgiu inicialmente na Corte Constitucional Colombiana em 1997, e é considerado um mecanismo jurídico criado e utilizado por uma Corte Constitucional, para declarar que o sistema institucional do país está em desacordo com as normas e princípios estabelecidos em sua Constituição. Segundo Campos (2015, n.p), é uma técnica que reconhece um

[...] quadro insuportável de violação massiva de direitos fundamentais, decorrente de atos comissivos e omissivos praticados por diferentes autoridades públicas, agravado pela inércia continuada dessas mesmas autoridades, de modo que apenas transformações estruturais da atuação do Poder Público podem modificar a situação inconstitucional [...].

O Estado de Coisas Inconstitucional está vinculado à constatação e declaração de um cenário de violações generalizadas, sistêmicas e contínuas de direitos fundamentais, causadas tanto por ação quanto por omissão do Estado. Com base na doutrina e na jurisprudência desenvolvida pela Corte Constitucional da Colômbia, três critérios são essenciais para a caracterização da ECI:

(i) um quadro de violação generalizada, contínua e sistêmica de direitos fundamentais que afeta um número significativo de pessoas; (ii) a prolongada omissão, inércia e/ou incapacidade persistente e reiterada das autoridades públicas em modificar a conjuntura das violações perpetradas para a garantia dos direitos consagrados; e, (iii) um conjunto de transgressões inconstitucionais (e inconventionais) que exigem a atuação não apenas de um único órgão, mas de uma pluralidade de autoridades (“transformações estruturais”), das quais se requer a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações (Colômbia, 2004, n.p, tradução nossa).

No caso do sistema prisional, tais violações são evidentes em múltiplos aspectos, incluindo superlotação, falta de higiene, alimentação inadequada, ausência de atendimento médico e jurídico adequado, e uma violência institucionalizada. O Brasil enfrenta dificuldades em enfrentar a precariedade e os inúmeros problemas do sistema prisional, bem como em pôr fim às violações generalizadas e sistemáticas dos direitos humanos que ocorrem em larga escala nas instituições penitenciárias do país.

As violações dos direitos humanos, conforme estabelecido pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) e outros tratados internacionais, evidenciam que o Brasil não está devidamente preparado para proteger e amparar aqueles que deveriam ser reintegrados plenamente à sociedade. Essa situação tem sido reconhecida não apenas pelo Supremo Tribunal Federal, mas também por diversas outras entidades e instituições que administram a justiça no país. Não há como negar que o Brasil se encontra em um verdadeiro estado de coisas inconstitucional.

Em 9 de setembro de 2015, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional em relação aos presídios brasileiros, ao julgar a Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (MC/ADPF) nº 347/DF. Essa decisão foi motivada pelos persistentes problemas de violações de direitos humanos no sistema prisional brasileiro. A superlotação, juntamente com as condições degradantes presentes nos presídios, torna o ambiente carcerário incompatível com a Constituição Federal de 1988 (STF, 2015).

A referida Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) foi apresentada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), com pedido de concessão de Medida Cautelar. O objetivo era reconhecer o estado de coisas inconstitucional no sistema penitenciário

do país, em razão das violações dos direitos fundamentais da população carcerária. Além disso, foi solicitado que o STF determinasse a todos os juízes e tribunais do Brasil a adoção de medidas para corrigir as violações aos preceitos fundamentais previstos na Constituição de 1988, resultantes da omissão e das ações dos poderes públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal no tratamento da questão prisional (STF, 2015).

A Medida Cautelar foi parcialmente deferida, por maioria de votos, conforme o voto do relator, Ministro Marco Aurélio. Segundo o STF, a concessão da Medida Cautelar na ADPF nº 347 foi justificada pela situação degradante das penitenciárias brasileiras, evidenciando o estado de coisas inconstitucional, provocado pela contínua inércia do Poder Público. A decisão também destacou que essa situação é agravada pela chamada cultura do encarceramento, cuja solução exige a ação coordenada de todas as esferas do Poder Público, bem como a implementação de medidas normativas, administrativas e orçamentárias amplas (STF, 2015).

O relator da ADPF, Ministro Marco Aurélio, afirmou que a precariedade no sistema prisional é generalizada "O quadro não é exclusivo desse ou daquele presídio. A situação mostra-se similar em todas as unidades da Federação, devendo ser reconhecida a inequívoca falência do sistema prisional brasileiro" (STF, 2015, p. 6). Além disso, o relator mencionou que "no sistema prisional brasileiro, ocorre violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica" (STF, 2015, p. 24).

Nesse sentido, o Ministro também ressaltou que a superlotação das prisões e a precariedade das instalações nas delegacias e penitenciárias, além de constituírem uma clara inobservância da ordem jurídica por parte do Estado, configuram tratamento degradante, ultrajante e indigno para as pessoas sob custódia. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios brasileiros se transformam em punições cruéis e desumanas, negando aos detidos qualquer direito a uma existência minimamente segura e saudável (STF, 2015).

A adoção da tese do Estado de Coisas Inconstitucional, embora não expressamente prevista no ordenamento jurídico brasileiro, evidencia a gravidade das violações de direitos e a urgência em solucionar os problemas constitucionais. Assim, é possível inferir que, diante da natureza, escala e complexidade da crise enfrentada pelo sistema prisional brasileiro, o Supremo Tribunal Federal buscou soluções que transcendem o contexto nacional.

Sob a ótica do transconstitucionalismo, o caso revela que o tribunal brasileiro, ao estabelecer "pontes de transição" entre ordenamentos jurídicos, ultrapassou as fronteiras estatais e se aproximou da jurisprudência da Corte Constitucional da Colômbia.

Nesse sentido, o STF levou em consideração a racionalidade transversal entre as duas ordens jurídicas, as quais, teoricamente, pertencem ao mesmo sistema funcional da sociedade

global. Esse diálogo sobre problemas constitucionais semelhantes, que emergiram de maneira fragmentada em ambos os países, evidencia que tais questões são de caráter transnacional, envolvendo direitos humanos e preceitos fundamentais que exigem soluções urgentes e complexas, dependentes da interconexão entre diferentes ordens jurídicas plurais.

Portanto, considerando que o STF adotou a tese estrangeira do Estado de Coisas Inconstitucional, proveniente da Corte Constitucional Colombiana, é relevante mencionar a teoria do transconstitucionalismo de Marcelo Neves, que aborda o enfrentamento de questões constitucionais entre ordens jurídicas diversas.

4 ANÁLISE TRANSCONSTITUCIONAL: CAMINHOS PARA A GARANTIA DOS DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A complexidade dos desafios constitucionais muitas vezes demanda soluções que transcendem o âmbito puramente nacional, exigindo mecanismos de interação que permitam o diálogo entre diferentes ordens jurídicas. Nesse sentido, Marcelo Neves desenvolveu a teoria do transconstitucionalismo, a qual descreve esse fenômeno como um modelo de interconexão, favorecendo uma racionalidade transversal entre diversas jurisdições.

O transconstitucionalismo, conforme elaborado por Neves, promove um processo de interação entre diferentes sistemas constitucionais, resultando em uma dinâmica de "fertilização constitucional cruzada". Nesse processo, as cortes constitucionais não utilizam as decisões de outras jurisdições como precedentes vinculativos, mas sim como fontes de autoridade persuasiva, fomentando uma interconexão global nas práticas judiciais. Esse fenômeno pressupõe um compromisso comum com uma racionalidade compartilhada, onde as cortes se envolvem em um aprendizado recíproco e adotam, de maneira construtiva, as decisões de outras jurisdições, estabelecendo uma conexão mais profunda entre sistemas jurídicos distintos (Neves, 2009).

Segundo o autor

[...] o fundamental é precisar que os problemas constitucionais surgem em diversas ordens jurídicas, exigindo soluções fundadas no entrelaçamento entre elas. Assim, um mesmo problema de direitos fundamentais pode apresentar-se perante uma ordem estatal, local, internacional, supranacional e transnacional (no sentido estrito) ou, com frequência, perante mais de uma dessas ordens, o que implica cooperações e conflitos, exigindo aprendizado recíproco. (Neves, 2009, p. 121).

O transconstitucionalismo emerge como uma resposta à necessidade de reexaminar os

princípios do constitucionalismo tradicional, tendo em vista a complexidade dos desafios advindos das diversas ordens jurídicas em níveis estatal, internacional, supranacional e transnacional. Embora represente uma evolução diante das novas realidades jurídicas, o transconstitucionalismo não rompe com os fundamentos do constitucionalismo clássico, mas sim os expande, adaptando-os às novas circunstâncias sem perder de vista o compromisso com a efetivação dos direitos fundamentais.

É inegável que as questões relativas aos direitos fundamentais e aos direitos humanos ultrapassaram as fronteiras estatais, colocando em xeque os limites da jurisdição constitucional tradicional. Diante desse cenário, torna-se imprescindível ampliar o escopo do constitucionalismo para além das fronteiras nacionais, reconhecendo a interdependência e a interconexão entre as diversas ordens jurídicas. Essa expansão do constitucionalismo para além do âmbito estatal é essencial para enfrentar os desafios emergentes e assegurar a proteção efetiva dos direitos fundamentais em um mundo globalizado e interdependente (NEVES, 2009).

Desse modo, o que caracteriza o transconstitucionalismo

entre ordens jurídicas é, portanto, ser um constitucionalismo relativo a (soluções de) problemas jurídico-constitucionais que se apresentam simultaneamente a diversas ordens. Quando questões de direitos fundamentais ou de direitos humanos submetem-se ao tratamento jurídico concreto, perpassando ordens jurídicas diversas, a “conversação” constitucional é indispensável. Portanto, para que o transconstitucionalismo se desenvolva plenamente é fundamental que, nas respectivas ordens envolvidas, estejam presentes princípios e regras de organização que levem a sério os problemas básicos do constitucionalismo. (Neves, 2009, p. 129).

O conceito de transconstitucionalismo não visa alcançar uma uniformidade constitucional em nível global, mas oferece soluções apropriadas para os desafios constitucionais que surgem de maneira fragmentada na sociedade mundial contemporânea. Nesse cenário, o transconstitucionalismo revela-se especialmente útil na resolução de conflitos envolvendo direitos fundamentais, dada sua ênfase na proteção da dignidade humana. Marcelo Neves (2009) sublinha a importância da conversação constitucional para abordar essas questões, reconhecendo a relevância do diálogo e da interação entre as diversas ordens jurídicas.

Com o crescimento das relações transterritoriais e o surgimento de encadeamentos normativos fundamentais, tornou-se clara a necessidade de ampliar o constitucionalismo para além das fronteiras nacionais. O direito constitucional estatal, isoladamente, mostrou-se incapaz de responder aos crescentes desafios globais que envolvem os direitos fundamentais e os direitos humanos (Neves, 2009).

Dessa forma, o transconstitucionalismo procura promover uma convivência pacífica

mediante conversações e entrelaçamentos entre as diferentes ordens jurídicas, em um espírito de pluralidade e aceitação das diferenças que caracterizam a sociedade contemporânea. Essa abordagem busca fortalecer a proteção da dignidade humana em um contexto globalizado e diversificado (Neves, 2009).

É evidente a importância do transconstitucionalismo na análise de questões jurídico-constitucionais relativas aos direitos fundamentais e aos direitos humanos que transcendem as fronteiras dos Estados. A resolução dessas problemáticas pode ser mais eficaz ao considerar as experiências e os aprendizados de outras ordens jurídicas, possibilitando a superação de lacunas existentes e a formulação de medidas conjuntas para garantir a efetivação dos preceitos fundamentais.

Logo, Neves (2009, p. 297-298) conclui que

o transconstitucionalismo implica o reconhecimento de que as diversas ordens jurídicas entrelaçadas na solução de um problema-caso constitucional - a saber, de direitos fundamentais ou humanos e de organização legítima do poder-, que lhes seja concomitantemente relevante, devem buscar formas transversais de articulação para a solução do problema, cada uma delas observando a outra, para compreender os seus próprios limites e possibilidades de contribuir para solucioná-lo. Sua identidade é reconstruída, dessa maneira, enquanto leva a sério a alteridade, a observação do outro. Isso parece-me frutífero e enriquecedor da própria identidade porque todo observa dor tem um limite de visão no "ponto cego", aquele que o observador não pode ver em virtude da sua posição ou perspectiva de observação. Mas, se é verdade, considerando a diversidade de perspectivas de observação de alter e ego, que "eu vejo o que tu não vêes", cabe acrescentar que o "ponto cego" de um observador pode ser visto pelo outro. Nesse sentido, pode-se afirmar que o transconstitucionalismo implica o reconhecimento dos limites de observação de uma determinada ordem, que admite a alternativa: o ponto cego, o outro pode ver.

O transconstitucionalismo desempenha um papel central na promoção da justiça e na defesa dos direitos humanos em uma sociedade cada vez mais conectada, onde os desafios jurídicos ultrapassam as fronteiras estatais e demandam uma resposta colaborativa e coletiva. No Brasil, essa abordagem tem se destacado, especialmente no Supremo Tribunal Federal, que aplicou a doutrina do Estado de Coisas Inconstitucional, originária da Corte Constitucional Colombiana, como fundamento da Medida Cautelar na ADPF nº 347, discutida anteriormente (STF, 2015).

A adoção dessa tese pelo STF demonstra a semelhança entre os desafios constitucionais enfrentados pelo Brasil e pela Colômbia, particularmente no que tange à violação sistemática dos direitos humanos no sistema prisional. Esses problemas, que transcendem as fronteiras nacionais, exigem soluções que ultrapassam o âmbito estatal e buscam garantir a proteção dos direitos humanos em um contexto internacional. Ao adotar uma postura de aprendizado e

intercâmbio criativo, o STF estabeleceu um diálogo construtivo com a jurisprudência colombiana, demonstrando uma racionalidade transversal entre os dois países, que enfrentam questões constitucionais fragmentadas, mas semelhantes, ligadas à dignidade humana (STF, 2015).

No entanto, para que a aplicação do Estado de Coisas Inconstitucional gere resultados concretos no sistema prisional brasileiro, é fundamental que o STF adote uma postura semelhante à da Corte Colombiana, que monitorou a implementação das ações determinadas. Na Colômbia, esse monitoramento foi crucial para garantir que as medidas gerassem impactos positivos, promovendo a efetivação dos direitos dos detentos e a correção das anomalias constitucionais no sistema prisional.

Embora o reconhecimento do ECI pelo STF seja um avanço, o relatório do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) de 2021 aponta que as ações implementadas até o momento são insuficientes para transformar a realidade das prisões. É necessário, portanto, que medidas específicas sejam adotadas com maior celeridade, juntamente com uma atuação eficaz de diversos agentes e o monitoramento contínuo do Judiciário sobre a execução das políticas públicas voltadas para o sistema carcerário (CNJ, 2021).

O diálogo interinstitucional é essencial para garantir a dignidade humana e os direitos fundamentais no contexto prisional, sendo fundamental a cooperação entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Através de uma atuação harmoniosa, as instituições podem superar as omissões históricas que resultaram em violações de direitos e promover a inclusão social dos apenados.

A realidade do sistema prisional brasileiro revela uma série de problemas estruturais que dificultam a ressocialização dos detentos, tais como a superlotação, a inadequada classificação dos presos e a falta de vigilância adequada. Além desses fatores, os encarcerados ainda enfrentam o preconceito da sociedade ao deixar o cárcere, o que agrava a dificuldade de reintegração social e de retorno ao mercado de trabalho (Gonçalves; Silva, 2021; Greco, 2015).

A atenção da sociedade para a situação prisional costuma se concentrar apenas em momentos de rebeliões ou massacres, como ocorreu em Carandiru e no Centro de Recuperação Regional de Altamira. No entanto, conforme aponta Bitencourt (2017), após esses episódios, a indiferença social volta a prevalecer, perpetuando o ciclo de negligência e violação de direitos.

A ressocialização dos apenados continua distante, principalmente devido às condições desumanas do sistema prisional brasileiro (Silva; Cabral, 2019). A marginalização no ambiente prisional, aliada à ausência de políticas públicas efetivas, impede o alcance do objetivo ressocializador da pena, o que reforça a necessidade de uma cooperação entre os três poderes e

a implementação de alternativas concretas para reverter essa situação.

Com uma das maiores populações carcerárias do mundo, o Brasil necessita de políticas públicas inovadoras e de um esforço conjunto para transformar a realidade prisional. O transconstitucionalismo, ao permitir o intercâmbio de experiências jurídicas entre diferentes países, surge como uma abordagem essencial para promover os direitos fundamentais no sistema prisional.

A teoria do Estado de Coisas Inconstitucional, desenvolvida na Colômbia e adotada no Brasil, mostra-se relevante não apenas para o constitucionalismo, mas também para o desenvolvimento de soluções jurídicas em nível latino-americano. O exemplo colombiano oferece um precedente valioso para a adoção de medidas que visam à correção de anomalias constitucionais em situações de violação grave de direitos humanos, o que destaca a importância de uma abordagem transconstitucional na busca por soluções coletivas e eficazes.

Em um mundo globalizado, onde os desafios jurídicos são compartilhados entre países, o transconstitucionalismo oferece um caminho promissor para enfrentar problemas complexos de forma cooperativa. A troca de experiências e o aprendizado entre diferentes ordens jurídicas permitem o desenvolvimento de soluções eficazes para questões que envolvem direitos fundamentais, como as que afetam o sistema prisional brasileiro.

Em suma, a aplicação prática do transconstitucionalismo no Brasil requer um compromisso genuíno com a transformação estrutural do sistema prisional. Essa abordagem, ao integrar práticas e princípios de diversas jurisdições, oferece um caminho promissor para a superação das falhas históricas do sistema carcerário, possibilitando um futuro onde os direitos dos detentos sejam efetivamente protegidos e respeitados.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste artigo, foi analisada a profunda crise do sistema prisional brasileiro e o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. A adoção da tese do ECI, apesar de não estar expressamente prevista no ordenamento jurídico brasileiro, estaca a gravidade das violações de direitos e a necessidade urgente de resolver os problemas constitucionais. Nesse contexto, pode-se concluir que, diante da natureza, escala e complexidade da crise enfrentada pelo sistema prisional brasileiro, o Supremo Tribunal Federal buscou soluções que vão além do âmbito nacional.

A teoria do transconstitucionalismo emergiu como uma ferramenta essencial para enfrentar as violações de direitos humanos que assolam as prisões no Brasil. Por meio da

interconexão entre ordens jurídicas nacionais e internacionais, o transconstitucionalismo oferece uma abordagem inovadora que pode ser utilizada para promover reformas significativas no sistema penitenciário.

O Brasil, ao incorporar elementos do transconstitucionalismo, pode se beneficiar de experiências e práticas desenvolvidas em outras jurisdições, especialmente em contextos latino-americanos semelhantes, como o da Colômbia. A adoção de uma abordagem transnacional não apenas fortalece a proteção dos direitos fundamentais dos detentos, mas também contribui para a construção de um sistema penal mais justo e humanitário.

Entretanto, o sucesso dessa estratégia depende de uma implementação coordenada e contínua das medidas propostas, com o monitoramento rigoroso por parte do Judiciário e a cooperação entre os poderes Executivo e Legislativo. Além disso, é fundamental que a sociedade civil se engaje nesse processo, pressionando por reformas que garantam a dignidade humana e a reintegração social dos apenados. Somente através de um esforço coletivo e multidimensional será possível superar o Estado de Coisas Inconstitucional e assegurar o cumprimento pleno dos direitos humanos no ambiente prisional, conforme preconizado pela Constituição Federal de 1988.

O grande desafio é converter essa teoria em ações concretas, construindo um futuro onde os direitos dos detentos sejam plenamente respeitados e protegidos. Por meio de um esforço coletivo e da aplicação prática do transconstitucionalismo, torna-se viável edificar um sistema prisional mais justo, humano e em consonância com os padrões internacionais de direitos humanos, garantindo que o Brasil avance em direção a um modelo que respeite integralmente os princípios constitucionais e a dignidade de todas as pessoas, incluindo aquelas que estão privadas de liberdade.

REFERÊNCIAS

AMARAL, C. do P. **A história da pena de prisão**. Jundiá, Paco Editorial: 2016.

BAUMAN, Z. **Modernidade Líquida**. Zahar. Ed. eletrônica, jul. 2011. Disponível em: <https://farofafilosofica.files.wordpress.com/2016/10/modernidade-liquida-zygmunt-bauman.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2024.

BITENCOURT, C. R. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 abr. 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Presidência da República. Casa Civil. Brasília, 11 de julho de 1984; 163º da Independência e 96º da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 01 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347/DF** [online]. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Inteiro Teor do Acórdão, 09 set. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 01 abr. 2024.

CAMPOS, C. A. A. O estado de coisas inconstitucional e o litígio estrutural. **Revista Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 01 abr. 2024.

CARRARO, E. C. da S. O princípio da dignidade da pessoa humana e o preso portador de deficiência física: Rumo à adequação física dos estabelecimentos prisionais. **Revista da ESMESC**, v. 21, n. 27, p. 399-424, 2014.

COLÔMBIA. **Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 025**. 2004. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>. Acesso em: 15 set. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **O sistema prisional brasileiro fora da Constituição – 5 anos depois: balanço e projeções a partir do julgamento da adpf 347**. Balanço e projeções a partir do julgamento da ADPF 347. 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio_ECI_1406.pdf. Acesso em: 15 mar. 2024.

FOCAULT, M. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução Raquel Ramallete. 21. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

FREUD, S. **O mal-estar na cultura**. Tradução Renato Swick. Revisão técnica Marcio Seligmann Silva. Porto Alegre: L&PM, 2010.

GOFFMAN, E. **Estigma: manipulação da identidade deteriorada**. Tradução de Marcia Bandeira de Mello Leite Nunes. 4. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2017.

GOFFMAN, E. **Manicômios, prisões e conventos**. São Paulo: Editora Perspectiva S.A, 1974.

GONÇALVES, G.; SILVA, G. S da. Superlotação carcerária no sistema prisional brasileiro: uma violação aos direitos e garantias fundamentais. **Ciências Sociais Aplicada**, v. 2, p. 1-21, 2021.

LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS (INFOPEN). **Relatório do INFOPEN**. 2019. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen>. Acesso em: 12 ago. 2023.

NASCIMENTO, L. G.; BANDEIRA, M. M. B. Saúde Penitenciária, Promoção de Saúde e Redução de Danos do Encarceramento: Desafios para a Prática do Psicólogo no Sistema Prisional. **Psicologia: Ciência e Profissões**, v. 38, n. 2, p. 102-116, 2018.

NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

SALLA, F. Sistema Prisional no Brasil: Balanço de uma década. *In*: POSSAS, M. T. (org.). **5º Relatório Nacional dos Direitos Humanos no Brasil 2001-2010**. Núcleo de Estudos da Violência da USP. São Paulo: USP, 2012.

SILVA, R. A. M.; CABRAL, A. P. C. A progressão de regime no processo de reinserção social do apenado. **Revista Interfaces científicas**, v. 8, n. 1, p. 49-63, 2018.

ZAFFARONI, E. R. **En busca de las penas perdidas: deslegitimación y dogmática jurídico penal**. 1 ed. Buenos Aires: Ediar, 1989, 296 p.