

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS - CCJE  
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO - FND

MEIOS DE SUPERAÇÃO DO "ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL" DO  
SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: PROCESSOS ESTRUTURAIS E A  
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

CAMILA ANDRADE DO NASCIMENTO

RIO DE JANEIRO

2023

CAMILA ANDRADE DO NASCIMENTO

MEIOS DE SUPERAÇÃO DO "ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL" DO  
SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: PROCESSOS ESTRUTURAIS E A  
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Ms. CAROLINA MACHADO CYRILLO DA SILVA.

RIO DE JANEIRO

2023

## CIP - Catalogação na Publicação

N244m Nascimento, Camila Andrade do  
MEIOS DE SUPERAÇÃO DO "ESTADO DE COISA  
INCONSTITUCIONAL" DO SISTEMA PENITENCIÁRIO  
BRASILEIRO: PROCESSOS ESTRUTURAIS E A CORTE  
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS / Camila Andrade  
do Nascimento. -- Rio de Janeiro, 2023.  
30 f.

Orientador: Carolina Machado Cyrillo da Silva.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2023.

1. Estado de Coisa Inconstitucional. 2. Sistema  
Penitenciário Brasileiro. 3. Processo Estrutural.  
4. Corte Interamericana de Direitos Humanos. I.  
Silva, Carolina Machado Cyrillo da, orient. II.  
Título.

CAMILA ANDRADE DO NASCIMENTO

MEIOS DE SUPERAÇÃO DO "ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL" DO  
SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: PROCESSOS ESTRUTURAIS E A CORTE  
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Ms. CAROLINA MACHADO CYRILLO DA SILVA

Data da Aprovação: 28/ 11/ 2023.

Banca Examinadora:

Carolina Machado Cyrillo da Silva

Orientador

Daniel Capecchi Nunes

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2023

*A quem duvidou que era capaz:*

*eu mesma.*

## AGRADECIMENTOS

Este trabalho representa a parte mais difícil do meu ano, minhas sombras e lágrimas. Com o fim da faculdade, a aprovação no Tribunal de Justiça de São Paulo, a possível mudança para outro Estado e a completa incerteza do futuro, tornou-se extremamente penoso concluir esse TCC. Ele é a personificação dos meus medos e inseguranças. É o meu estado-de-coisa-não-ideal.

Agradeço a Deus por ter me dado a oportunidade de viver essa vida exatamente como ela é, por ter me salvado dos meus pecados e de mim mesma, por ter me tomado para si e por provar dia após dia seu infinito amor sacrificial por mim. Deus me ama e me abençoa de maneira extraordinariamente especial. Portanto, só me resta corresponder a essa graça irresistível. Seja sempre SENHOR em minha vida.

Agradeço a mim mesma, porque essa monografia foi para mim. Fiz por mim. Obrigada, Camila, por não ter desistido quando só sabia chorar nas teclas no computador, sem ar em seus pulmões e com o seu coração batendo tão rápido quanto uma britadeira.

Agradeço aos meus pais, Sonia e Pedro Paulo, por terem aguentado meu mau humor, meus finais de semana trancada no quarto e as muitas louças que deixei de lavar.

Agradeço especialmente a Bruno Heine e Gabriel José por terem me acompanhado nesse momento crucial do curso. Cada palavra de incentivo, cada sermão, cada puxão de orelha e cada “eu sei exatamente o que você está sentindo” foram cruciais para eu entregar esse trabalho hoje. Sem vocês eu não conseguiria.

Agradeço à minha orientadora, Carolina Cyrillo, pela paciência e empatia com minhas faltas e prazos atrasados. Tu é um anjo.

Agradeço a cada amiga que não aceitou quando eu disse que não me formaria esse ano, que insistiu até o último minuto para que eu escrevesse esse trabalho do jeito que dava. Camila David, Mikaele Roma, Maria Eduarda Marques e Hyresa Priscila, vocês são essenciais na minha vida.

Agradeço à minha *fada* e psicóloga, Maria Eduarda Bolsoni, por estar aqui, ao meu lado, nesse processo.

Agradeço aos muitos outros amigos e amigas que seguraram minha mão em 2023. *Quem tem um amigo tem tudo, se o poço devorar, ele busca no fundo.* Vocês me buscaram. Obrigada.

Anseio pelo dia em que meu processo de escrita acadêmica seja menos doloroso.

## **RESUMO**

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental- 347 foi interposta no intuito de superar o Estado de Coisa Inconstitucional do Sistema Penitenciário Brasileiro. Ocorre que, no julgamento de sua medida cautelar, onde a maior parte dos pedidos foram indeferidos, foi deixado para analisar o mérito da questão em um outro momento. Nos últimos anos, muito se discutiu sobre a forma com que o Judiciário iria utilizar para decidir a respeito de políticas públicas, sendo alguns autores mais zelosos com a ideia de separação de poderes mais rígida e outros não. Ao longo da pesquisa descobriu-se que a melhor maneira de efetivar a ADPF em questão é tratá-la como um processo estrutural, com participação massiva na população e de terceiros interessados e um bom sistema de monitoramento dessas sentenças. Além disso, viu-se na Corte Interamericana de Direitos Humanos uma última saída para o problema.

Palavras-chave: Estado de Coisa Inconstitucional; Sistema Penitenciário Brasileiro; Processo Estrutural; Corte Interamericana de Direitos Humanos.

## **ABSTRACT**

The Claim of Non-compliance with Fundamental Precept - 347 was filed with the aim of overcoming the Unconstitutional State of Affairs of the Brazilian Penitentiary System. It turns out that, in the judgment of his precautionary measure, where most of the requests were rejected, it was left to analyze the merits of the issue at another time. In recent years, there has been much discussion about how the Judiciary would use it to decide on public policies, with some authors being more zealous about the idea of a stricter separation of powers and others not. Throughout the research it was discovered that the best way to implement the ADPF in question is to treat it as a structural process, with massive participation from the population and interested third parties and a good system for monitoring these sentences. Furthermore, the Inter-American Court of Human Rights was seen as a last solution to the problem.

**Keywords:** Unconstitutional State of Affairs – Brazilian Penitentiary System- Structural Process- Inter-American Court of Human Right.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CADH	Convenção Americana de Direitos Humanos
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
ECI	Estado de Coisa Inconstitucional
EUA	Estados Unidos da América
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
STF	Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO .....	11
1.1 Apresentação do tema .....	12
1.2 Formulação do problema de pesquisa .....	15
1.3 Objetivos específicos .....	16
1.4 Metodologia .....	16
2. A ADPF 347 .....	16
3. OS PROCESSOS ESTRUTURAIS – UM DESDOBRAMENTO DA ADPF 347 .....	21
4. PLANO B: A CONVENÇÃO AMERICANA E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS .....	25
5. CONCLUSÃO .....	28
REFERÊNCIAS .....	30

## 1. INTRODUÇÃO

A escolha do tema de pesquisa tem duas motivações. A primeira, de cunho pessoal: Durante todo o curso de Direito rendeu-se louvores à Constituição Federal de 1988, por ser um avanço para a justiça nacional devido ao seu caráter garantista. Por outro lado, nas aulas de direito penal e processo penal foi apresentado um sistema penitenciário em ruínas, baseado em um código autoritário da década de 40- muitos anos antes da promulgação da Constituição de 88. Tal código não é útil para a efetivação dos direitos conquistados através da Magna Carta. Portanto, pode-se afirmar que uma das maiores aberrações do direito pátrio é o sistema carcerário com a sua reiterada quebra de princípios e preceitos fundamentais. Apesar dessa constatação, muito pouco está se fazendo para mudar essa realidade.

Essa inquietação interior foi amortizada com as possíveis soluções para este problema trazidas pela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) Nº 347. Dessa forma, formulou-se a segunda motivação, a de cunho acadêmico. Para além das esperanças depositadas nessa ADPF, é necessário analisá-la criticamente, principalmente no que tange às efetivas mudanças que ela promoveu ou pode promover. Ademais, precisa-se discutir o modo de atuação do Supremo Tribunal Federal na aplicação da doutrina do estado de coisa inconstitucional (ECI) ao caso concreto do sistema penitenciário brasileiro. Apenas após a superação dessa problemática de nível constitucional será possível corroborar com a questão penal: o papel do jurista é garantir que seja aplicada a punição justa e devida ao delito cometido, sem esquecer que o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser garantia de todos, inclusive dos que passam pelo cárcere.

Por fim, essa pesquisa é de extrema relevância para a sociedade por dois motivos. O primeiro é que há uma necessidade da manutenção da credibilidade do Poder Judiciário. Isto é, o cidadão precisa ter o sentimento de que esse Poder consegue fazer justiça efetivamente e, além disso, consegue atuar em prol dos interesses da coletividade. O segundo motivo é a necessidade do bom funcionamento do sistema penitenciário. Porque é o cidadão que sofre com os danos da criminalidade e é esse mesmo cidadão que corre o risco de ser encarcerado. Portanto, é necessário que o sistema empenhe seu duplo papel de prevenir e remediar o crime.

A presente pesquisa visa contribuir com possíveis soluções aos questionamentos a respeito da atuação do STF na superação do estado de coisa inconstitucional do sistema

penitenciário brasileiro. Isso será feito através da análise de duas saídas: uma interna e outra externa. Internamente, a atuação do STF ser norteada por um processo estruturante e externamente, através da tutela da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)<sup>1</sup>.

### 1.1 Apresentação do tema

Em 2015, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) propôs a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) Nº 347 visando o reconhecimento do estado de coisa inconstitucional (ECI) do sistema penitenciário brasileiro e a sua superação. Aplicar a teoria do ECI - importada da Corte Constitucional Colombiana- a um caso significa reconhecer a existência de “situações entendidas como contrárias à Constituição por violarem de maneira massiva, generalizada e persistente os direitos fundamentais e os princípios que regem a Constituição”<sup>2</sup> e também que há “uma omissão persistente do Estado em resolvê-la e, ainda, um litígio estrutural a demandar soluções interinstitucionais para o problema”<sup>3</sup>.

Para tentar reverter o quadro de inconstitucionalidade, a ADPF 347- DF propõe a adoção das providencias elencadas em sua medida cautelar. Além disso, como pedido principal, propõe que a Suprema Corte Brasileira imponha à União Federal a elaboração e aplicação de um plano de ação nacional e, posteriormente, ao Distrito Federal e aos Estados, a elaboração e de planos de ação específicos para o local em que serão cumpridos. Todos os planos precisam prever os recursos necessários para terem suas propostas implementadas e também um cronograma para efetivar suas medidas.

Até o início dessa pesquisa, em 2022, o Supremo Tribunal Federal havia apenas declarado o Estado de Coisa Inconstitucional e deferido parcialmente as seguintes medidas cautelares:

### **QUADRO 1 – MEDIDAS CAUTELARES REQUERIDAS E MEDIDAS CAUTELARES DEFERIDAS**

<sup>1</sup> FERREIRA, Siddharta Legale.; ARAÚJO, David Pereira de. O Estado de Coisas Inconvencional: trazendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos para o debate sobre o sistema prisional brasileiro. *Revista Publicum*, v. 2, n. 2, 2016, p. 69.

<sup>2</sup> SCHINEMANN, Caio César Bueno. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná*, Curitiba, n. 7, 2016, p. 126.

<sup>3</sup> FERREIRA, Siddharta Legale.; ARAÚJO, David Pereira de. O Estado de Coisas Inconvencional: trazendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos para o debate sobre o sistema prisional brasileiro. *Revista Publicum*, v. 2, n. 2, 2016, p. 69.

MEDIDAS CAUTELARES REQUERIDAS	MEDIDAS CAUTELARES DEFERIDAS
A. AOS JUÍZES E TRIBUNAIS- MOTIVAÇÃO EXPRESSA PELA NÃO APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRIVAÇÃO DE LIBERDADE.	B. AOS JUÍZES E TRIBUNAIS- QUE REALIZEM, EM ATÉ 90 DIAS, AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA.
B. QUE REALIZEM EM ATÉ 90 DIAS, AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA.	H. À UNIÃO- QUE LIBERE AS VERBAS DO FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL.
C. QUE CONSIDEREM O QUADRO DRAMÁTICO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO NO MOMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES PENAIS, NA APLICAÇÃO DA PENA E DURANTE A EXECUÇÃO PENAL.	C. CAUTELAR EX OFFICIO – DETERMINE À UNIÃO E AOS ESTADOS, E ESPECIFICAMENTE AO ESTADO DE SÃO PAULO, QUE ENCAMINHEM AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL INFORMAÇÕES SOBRE A SITUAÇÃO PRISIONAL.
D. QUE ESTABELEÇAM, QUANDO POSSÍVEL, PENAS ALTERNATIVAS À PRISÃO.	
E. QUE ABRANDEM OS REQUISITOS TEMPORAIS PARA A FRUIÇÃO DE BENEFÍCIOS DOS PRESOS, QUANDO AS CONDIÇÕES DE CUMPRIMENTO DA PENA FOREM SEVERAS.	
F. AO JUIZ DA EXECUÇÃO PENAL- QUE ABATA, DA PENA, O TEMPO DE PRISÃO, SE AS CONDIÇÕES DE CUMPRIMENTO FOREM MAIS SEVERAS DAQUELAS INICIALMENTE FIXADAS	
G. AO CNJ- QUE COORDENE MUTIRÃO CARCERÁRIO,	
H. À UNIÃO- QUE LIBERE AS VERBAS DO FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL.	

Fonte: MAGALHÃES (2019, p. 7-8)

Como observado, os pedidos relacionados à atuação do Poder Judiciário foram rechaçados, com exceção da realização da audiência de custódia, fundamentada os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos. Pouco também foi ordenado em relação à atuação de outros entes e poderes. Ademais, no plenário do julgamento da Medida Cautelar, que ocorreu em 09/09/2015, restou

demonstrado certo receio em impor aos entes federativos a elaboração dos planos de ação, por temerem que isso viole a separação de poderes.

Na referida ocasião, os discursos dos ministros foram semelhantes, em sua maioria, divergindo apenas no que tange a conclusão de deferimento e indeferimento das medidas cautelares. Os argumentos proferidos reconheciam o papel do Tribunal “retirar os demais Poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar resultados”<sup>4</sup>. Por outro lado, em linhas não muito distantes do mesmo voto, foi admitido que:

Há dificuldades, no entanto, quanto à necessidade de o Supremo exercer função atípica, excepcional, que é a de interferir em políticas públicas e escolhas orçamentárias. Controvérsias teóricas não são aptas a afastar o convencimento no sentido de que o reconhecimento de estarem atendidos os pressupostos do estado de coisas inconstitucional resulta na possibilidade de o Tribunal tomar parte, na adequada medida, em decisões primariamente políticas sem que se possa cogitar de afronta ao princípio democrático e da separação de poderes.<sup>5</sup>

O debate em questão era a respeito das balizas de aplicação da doutrina do ECI, importada da Corte Constitucional da Colômbia, ao cenário brasileiro. Em sua maioria, os pedidos feitos na ADPF 347 foram negados porque, na ausência de normas que norteiam a atuação do Poder Judiciário e as exigências que ele pode fazer a outros entes e poderes para a superação do estado de inconstitucionalidade, a sentença do STF interferiria na separação de poderes.

As diferentes maneiras como a doutrina do ECI foi aplicada aos casos Colombianos, gerou diferentes resultados, alguns de sucesso, outros não. Porém, isso não deveria inviabilizar que a justiça brasileira utilizasse essa doutrina como um “importante instrumento de tutela dos direitos fundamentais perante violações generalizadas corroboradas por ações ou omissões do Estado”<sup>6</sup>.

Como demonstrado em sede de petição inicial, o Arguinte traz pedidos definitivos complexos, que, para se tornarem realidade, devem ser construídos por múltiplos entes e

<sup>4</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n° 347. Brasília, 09 de setembro de 2015, p. 13

<sup>5</sup> Ibidem, p. 13.

<sup>6</sup> SCHINEMANN, Caio César Bueno. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná*, Curitiba, n. 7, 2016, p. 128-129.

personagens, debatido pela sociedade civil e revisado. Tais pedidos e a justificativa de cabimento da ADPF revelam que, para a arguição corroborar efetivamente com a superação do estado de coisa inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, ela precisará ser desdobrada em um processo estrutural bem supervisionado.

## 1.2 Formulação do problema de pesquisa

Tendo em vista a tímida atuação do STF, nos anos anteriores, em relação à superação do estado de coisa inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro por meio do deferimento dos pedidos elencados na ADPF 347, é de suma importância o debate sobre a viabilização da aplicação efetiva dessa doutrina ao ordenamento brasileiro.

O zelo quanto a separação de poderes precisa ser equalizado com o dever da Suprema Corte proteger os direitos fundamentais e a própria Constituição:

O resultado almejado com a declaração de um Estado de Coisas Inconstitucional é o da mudança estrutural, pela interferência direta da Corte Constitucional nas escolhas de caráter orçamentário e na implementação de políticas públicas. É justamente neste propósito de mudanças estruturais que reside a maior controvérsia a respeito do Estado de Coisas Inconstitucional. As escolhas orçamentárias, bem como a formulação e execução de políticas públicas, são tarefas eminentemente políticas. A interferência da Corte nesta seara, portanto, seria uma das formas mais explícitas de ativismo judicial e interferência nos poderes institucionalizados.<sup>7</sup>

Nota-se que, sob essa perspectiva, é necessário superar o seguinte problema: É possível legitimar o ativismo judicial do STF, apesar dele não estar exercendo um papel originalmente seu? Ou, em nome da separação dos poderes, o STF deveria se omitir não atuando em prol da superação do estado de coisa inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro?

Tal questão se desdobra em outras: se houver possibilidade de atuação, de que maneira se daria e qual ente poderia atuar supervisionando o plano de superação do ECI.

É a partir dessa problemática que essa pesquisa se desenvolverá.

---

<sup>7</sup> SCHINEMANN, Caio César Bueno. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná*, Curitiba, n. 7, 2016, p. 128.

### 1.3 Objetivos específicos

Para abordar a problemática sobre a qual esta pesquisa se propõe, dar-se-ão como objetivos específicos: justificar a aplicação da doutrina do ECI no Brasil; investigar os motivos jurídico-legais que permitem a atuação da CIDH na tutela de direitos fundamentais; por fim, analisar criticamente esses dados obtidos através da revisão de literatura.

### 1.4 Metodologia

O presente estudo é uma pesquisa bibliográfica e utilizará como técnica um referencial teórico-metodológico. A base bibliográfica será composta por doutrina constitucional e penal para traçar os fundamentos jurídicos do ECI e do sistema penitenciário. Além disso, serão utilizados trabalhos acadêmicos que versem sobre ECI, CIDH e controle de convencionalidade. Também será abordada a própria ADPF-347.

No decorrer deste trabalho serão elaborados fichamentos parciais e finais para consolidação da bibliografia e da coleta dos dados. Por fim, haverá análise, interpretação e apresentação das conclusões no relatório final.

## **2. A ADPF 347**

No bojo da Arguição de Declaração de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 é relatada a barbária realidade do sistema penitenciário brasileiro. Muitos de seus dados foram retirados da Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados (2007-2009), do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e da Clínica de Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – Clínica UERJ Direitos. A conclusão da investigação é a completa violação de direitos fundamentais, principalmente no que tange a dignidade da pessoa humana.

É de saber geral, da sociedade e das autoridades públicas, que ser preso no Brasil acarretará em graves violações aos direitos do cidadão. Não apenas o direito de liberdade e os direitos políticos são cerceados. Há um severo desrespeito a integridade física e moral, à dignidade da pessoa humana, ao direito à saúde, à educação, ao trabalho e à privacidade. O presidiário é levado a uma condição sub-humana, sendo obrigado a conviver com pessoas

diversas numa mesma cela, comer comida estragada e ter seu corpo violado por abusos físicos e psicológicos. As prisões brasileiras foram equiparadas pelo Ministro de Estado da Justiça, José Eduardo Cardozo, a verdadeiras ‘masmorras medievais’.<sup>8</sup>

Ao notar tais fatos, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) concluiu que o único meio de enfrentar esse problema era através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, prevista no art. 102, § 1º, da Constituição Federal, e regulamentada pela Lei nº 9.882/99. Pois, a crise do sistema penitenciário brasileiro, preenche todos os requisitos para o seu cabimento: (1) existe lesão ou ameaça a preceito fundamental, (2) causada por ato dos Poderes Públicos, e (3) não há nenhum outro instrumento apto a sanar esta lesão ou ameaça.<sup>9</sup>

Para defender o cabimento da ação, o Partido afirma:

Nem a Constituição nem a Lei 9.882/99 definiram quais preceitos da Constituição são fundamentais. Nada obstante, há sólido consenso doutrinário e jurisprudencial no sentido de que nessa categoria figuram os fundamentos e objetivos da República, assim como os direitos fundamentais. Ora, a situação calamitosa dos presídios nacionais afronta gravemente não apenas o mais elevado princípio da ordem jurídica brasileira – o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III CF) – como também inúmeros outros direitos fundamentais, como a vedação de tortura e de tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), a proibição de sanções cruéis (art. 5º, XLVII, “e”), a garantia de respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, XLIX), o direito de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV), o devido processo legal (art. 5º, LIV e LV), a presunção de inocência (art. 5º, LVII) e os direitos sociais à saúde, educação, trabalho e segurança (art. 6º).<sup>10</sup>

Por todos esses motivos e por reconhecer a necessidade de uma profunda mudança no sistema carcerário por conta da reiterada violação aos direitos humanos, o ministro Marco Aurélio, relator da ADPF, em seu voto, declarou o estado de coisa inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro e reconheceu que: “O afastamento do estado de inconstitucionalidade, conforme se pretende nesta ação, só é possível mediante mudança significativa do comportamento do Poder Público, considerados atos de natureza normativa, administrativa e judiciária”.<sup>11</sup> Em seu relatório, destacou que a ADPF esclarece que a aplicação da técnica de declaração do ECI tem como objetivo permitir “ao juiz constitucional impor aos Poderes

<sup>8</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição Inicial da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347. Rio de Janeiro, 26 de maio de 2015, p.3.

<sup>9</sup> Ibidem, p. 15.

<sup>10</sup> Ibidem, p. 15-16.

<sup>11</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347. Brasília, 09 de setembro de 2015, pág. 21.

Públicos a tomada de ações urgentes e necessárias ao afastamento das violações massivas de direitos fundamentais, assim como supervisionar a efetiva implementação.”<sup>12</sup>

Para além das medidas cautelares, explicitadas no capítulo anterior, e da declaração do estado de coisa inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, a ADPF 347 apresentou como pedido definitivo a elaboração de um Plano Nacional, feito pelo Governo Federal, no prazo máximo de 3 meses, para superar esse estado de coisa inconstitucional no prazo de 3 anos.

Conforme a Petição Inicial:

O Plano Nacional deverá conter propostas e metas específicas para a superação das graves violações aos direitos fundamentais dos presos em todo o país, especialmente no que toca à

- (i) redução da superlotação dos presídios;
- (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país;
- (iii) diminuição do número de presos provisórios;
- (iv) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no que tange a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança;
- (v) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como sexo, idade, situação processual e natureza do delito;
- (vi) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos;
- (vii) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais;
- (viii) eliminação de tortura, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais;
- (ix) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT.<sup>13</sup>

Ademais, solicita-se que o plano seja submetido à análise do CNJ e a outros órgãos explicitados na petição inicial, e que a sociedade civil seja ouvida através de audiências públicas. O STF deve deliberar sobre esse plano para homologá-lo ou alterá-lo. Após, deve determinar que cada governador de Estado e do Distrito Federal formule um plano específico para sua localidade, em consonância com o Plano Nacional, tratando dos mesmos aspectos supracitados. Esses planos também devem ser submetidos à análise do CNJ e outros órgãos, da sociedade civil e deliberados pelo STF.

<sup>12</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n° 347. Brasília, 09 de setembro de 2015, p. 12.

<sup>13</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição Inicial da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n° 347. Rio de Janeiro, 26 de maio de 2015, p.71.

Por fim, o STF deve monitorar, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, a implementação de cada um desses planos, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.<sup>14</sup>

É necessário destacar que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é utilizada para exigir o cumprimento de um "preceito fundamental" encontrado em tratado de direitos humanos formalmente constitucional. Isto significa que a tutela desse preceito fundamental não estaria limitada apenas ao Supremo, mas também à Corte Interamericana de Direitos Humanos devido a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), tratado assinado pelo Brasil e equiparado a emenda constitucional conforme o §3º, art. 5º da CF.<sup>15</sup>

Por tal motivo, para além de um estado de coisa inconstitucional- que está em desacordo com a Constituição de 88:

Pretendemos propor, a partir dessas bases, a criação do conceito de um “Estado de Coisas Inconvencional”, investigando em que medida existe também uma violação massiva da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, decorrente da omissão do Estado Brasileiro, somada a uma proposta que integre à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) nesse litígio estrutural.<sup>16</sup>

Sob essa ótica, o debate a respeito das maneiras de superação do ECI do sistema penitenciário brasileiro não se esgotaria ao STF e a atuação do Supremo em busca dessa superação não estaria limitada a separação rígida dos três poderes:

a Corte IDH e a CIDH podem desempenhar um papel relevante nesse litígio estrutural, cobrando ações concretas por parte do Estado, provocando uma atuação da União que não pode alegar no plano internacional que a segurança pública envolve uma competência federativa do Estado-membro.<sup>17</sup>

<sup>14</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição Inicial da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n° 347. Rio de Janeiro, 26 de maio de 2015, p. 72.

<sup>15</sup> GOMES, Luiz Flávio. Controle de convencionalidade: STF revolucionou nossa pirâmide jurídica. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 14, n. 2033, 2020.

<sup>16</sup> FERREIRA, Siddharta Legale.; ARAÚJO, David Pereira de. O Estado de Coisas Inconvencional: trazendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos para o debate sobre o sistema prisional brasileiro. *Revista Publicum*, v. 2, n. 2, 2016, p. 69.

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 79.

Além disso, há uma outra possibilidade para a superação do ECI do sistema penitenciário brasileiro: “Em síntese, este ponto propõe o diálogo horizontal de jurisdições na América Latina enquanto instrumento de justificação e racionalização do exercício da jurisdição constitucional na proteção e concretização de direitos fundamentais.”<sup>18</sup>

Isto é, é necessário dialogar verdadeiramente com Cortes Constitucionais que já fizeram uso da doutrina do ECI, ao invés de usar a jurisprudência estrangeira apenas pra corroborar os próprios argumentos prefabricados. Essas duas possíveis soluções serão aprofundadas no decorrer desta pesquisa.

Na Colômbia, a doutrina do ECI mostrou-se eficaz nos processos em que a Corte Colombiana manteve a sua jurisdição, supervisionando as medidas implementadas. Como, por exemplo, no caso da política de atendimento às vítimas do deslocamento forçado (Sentencia T-025/2004)<sup>19</sup>. Neste caso foram convocadas 14 audiências públicas, com as partes e terceiros interessados, ao longo de 6 anos. Além das audiências públicas, foi utilizado como instrumento fundamental os autos de seguimento nas seguintes fases:

(i) a primeira, entre 2004 e 2006, foi caracterizada por ordens genéricas de implementação das correções cabíveis a cada instituição no âmbito da política pública de assistência aos deslocados; (ii) a segunda, entre 2007 a 2008, foi marcada pela estipulação de indicadores utilizados para aferir o progresso de cada ator envolvido com a proteção dos direitos dos deslocados; (iii) a terceira, a partir de 2008, foi responsável pela vigilância dos entes públicos no cumprimento da políticas públicas relativas aos deslocados. No total, entre 2004 e 2010, foram instituídos 84 autos de seguimento.<sup>20</sup>

Dessa forma, nota-se que a doutrina do ECI tem eficácia se aplicada corretamente, da mesma maneira que nesses casos. Pois, o problema do ECI não tem como principal fundamento a formulação e implementação de políticas públicas, ou a interpretação e aplicação da lei penal, mas a falta de coordenação institucional para a concretização de um Estado de Coisa Constitucional.<sup>21</sup>

<sup>18</sup> SCHINEMANN, Caio César Bueno. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná*, Curitiba, n. 7, 2016, p.135.

<sup>19</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>.

<sup>20</sup> CHEVITARESE, Aléssia Barroso Lima Brito Campos *et al.* A efetividade do estado de coisas inconstitucional em razão dos sistemas de monitoramento: uma análise comparativa entre Colômbia e Brasil. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, 2019, p. 223.

<sup>21</sup> MAGALHÃES, Breno Baía. O Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do Direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 15, n. 2, 2019, p.5.

### 3. OS PROCESSOS ESTRUTURAIS – UM DESDOBRAMENTO DA ADPF 347

Sentenças judiciais que preveem medidas concretas para tentar superar determinado problema em escala nacional – como, por exemplo, o estado de coisa inconstitucional do sistema penitenciário- são duramente criticadas porque são consideradas fruto do ativismo judicial. Nesses casos, o Poder Judiciário é acusado de usurpar competência do Poder Legislativo, ao criar uma política pública, e do Poder Executivo, ao executá-la. Criando, assim, um ambiente de insegurança jurídica, tendo em vista que um único Poder, representado por um juiz não eleito, cria, executa e fiscaliza a norma.

Urge a necessidade de debater o controle jurisdicional de políticas públicas.

A princípio, é necessário destacar que o Poder Judiciário não evoca para si tal atribuição, isto é, ele não age de ofício nessas causas. O povo, seja através de um único cidadão, seja através de um representante em uma ação coletiva, provoca o juiz, requer uma tutela jurisdicional para um problema que é negligenciado ou não solucionado pelos outros poderes. Problema este que não é isolado, é macro e repetitivo, que revela uma política pública insatisfatória. Se o Executivo e o Legislativo fossem zelosos com suas atribuições, o cidadão não recorreria ao Judiciário.

O controle judicial de políticas públicas, e sua conseqüente reformulação, não precisa se concentrar em um único juiz ou em personagens pertencentes exclusivamente a esse Poder. Nos casos excepcionais em que ele irá contribuir com essa elaboração, será necessário haver balizas procedimentais para mitigar a insegurança jurídica, através dos processos estruturais.

Nessa senda, é possível definir os processos estruturais como:

(...) processos coletivos que objetivam a transformação de estados de coisas violadores de direitos em estados de coisas nos quais esses direitos são assegurados, envolvendo, usualmente, o ajuste ou a implementação de políticas públicas. Por possibilitarem a intervenção de juízes em questões originariamente políticas, não é raro que suscitem questionamentos sobre a capacidade do Poder Judiciário de provocar mudanças sociais efetivas ou mesmo sobre a legitimidade de sua interferência.<sup>22</sup>

<sup>22</sup> NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; CASIMIRO, Matheus. Processos Estruturais e Diálogo Institucional: Qual o papel do Poder Judiciário na transformação de realidades inconstitucionais? In: *Revista Estudos Institucionais*, v. 8, n. 1, jan./abr. 2022, p. 105.

O processo estrutural é o meio através do qual se busca solucionar um problema estrutural. Este problema pode ser definido como complexo, um estado de coisa que não é ideal, que não é como deveria ser e, assim, carece de uma reestruturação formulada a partir de intervenção externa.<sup>23</sup> O problema estrutural está por trás de muitos processos individuais que apresentam repetitivas demandas ao Poder Judiciário. Como, por exemplo, as ações de medicamento que tutelam a concessão de determinado fármaco de custo elevado, que não é oferecido pela rede pública de saúde, na verdade têm como conflito fundamental a política pública de saúde nacional: questionando a maneira dos recursos destinados à saúde serem distribuídos no Brasil.<sup>24</sup> Para melhor compreensão é necessário observar a formulação desse conceito jurídico ao longo do tempo.

O processo estrutural surgiu a partir da atuação mais ativista do Poder Judiciário dos Estados Unidos da América (EUA) entre os anos 1950 e 1970.<sup>25</sup> O primeiro caso emblemático foi o *Brown vs. Board Of Education of Topeka*, em 1954, em que Linda Brown ajuizou uma ação contra o Conselho de Educação Estadual pleiteando o direito de estudar em uma escola pública perto de sua casa. A menina, de pouca idade, precisava atravessar a cidade de Topeka, em Kansas, a pé todos os dias para poder estudar, porque as escolas da região em que morava não aceitavam crianças negras.<sup>26</sup>

A menina afirmou à Suprema Corte Estadunidense que crianças negras tinham o direito de frequentar as mesmas escolas que crianças brancas. O argumento teve fundamento na décima quarta emenda da Constituição dos EUA, que prevê que os privilégios e imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos não poderão ser restringidos pelo Estado através

---

<sup>23</sup> VOGT, Fernanda Costa; PEREIRA, Lara Dourado Mapurunga. Novas técnicas decisórias nos processos estruturais. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (orgs.). Processos Estruturais. 3. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 390.

<sup>24</sup> ARENHART, Sergio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (Coord.). O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 485.

<sup>25</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro nº 75, jan./mar. 2020, p. 102.

<sup>26</sup> BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas O Caso Brown v. Board Education, medidas estruturantes e o ativismo judicial. Anais do Congresso de Processo Civil Internacional, v.4, 2019, p. 276.

de leis, nem o Estado poderá privar os cidadãos de sua vida, liberdade ou propriedade sem o devido processo legal.<sup>27</sup>

Em maio de 1954, a Corte Constitucional Americana decidiu que a doutrina do *separate but equal*, que promovia a ideia de que pessoas negras e pessoas brancas possuíam os mesmos direitos, mas deveriam viver separadamente, era inconstitucional. A decisão desse julgamento deferiu que toda criança negra pudesse frequentar escolas de crianças brancas, sem qualquer tipo de segregação. Para isso ser concretizado foi necessário tomar outras medidas, como, por exemplo, escolher novos professores, criar novos critérios para construir colégios e modificar o transporte público.<sup>28</sup>

Anos mais tarde, em 1955, a Suprema Corte dos Estados Unidos se reuniu para avaliar a eficácia de sua sentença e analisar os fatores que impediam sua plena efetivação, inaugurando o *Brown v. Board of Education II*.<sup>29</sup> A partir desse caso surgiu a ideia de reforma estruturante ou medida estruturante: a reiterada violação massiva de direitos, que precisou da atuação de diferentes entes para sua superação, sendo necessário, ao longo do tempo, reformular as diretrizes para tal superação ser efetiva.

Nesse sentido, ao colocarmos determinada política pública como problema estrutural, se faz necessário gerir o conflito de forma global, retirando a dualidade de partes (pessoa individual Vs. Estado) disputando um bem da vida e admitindo que há múltiplos interesses de múltiplas partes. Ocorre que, o processo estrutural não é meramente um processo coletivo. No Brasil, o processo coletivo também é permeado pela lógica individualista, pois exclui do debate os verdadeiros interessados, fazendo com que eles sejam representados por um ente que não se atenta para ouvir as demandas da sociedade, sejam elas da ordem do desejo, da necessidade ou da exigibilidade.<sup>30</sup>

Para ser diferenciado, o processo estrutural deve ser permeado pelo debate público, através de instrumentos indispensáveis como, por exemplo, audiências públicas e o *amicus*

<sup>27</sup> BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas O Caso Brown v. Board Education, medidas estruturantes e o ativismo judicial. Anais do Congresso de Processo Civil Internacional, v.4, 2019, p. 276.

<sup>28</sup> Ibidem, p. 273- 274.

<sup>29</sup> Ibidem, 278.

<sup>30</sup> ARENHART, Sergio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (Coord.). O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 478.

*curie*.<sup>31</sup> Dessa forma, será possível ouvir diferentes interessados no resultado do processo e permitir com que eles influenciem a cognição do juiz em sua tomada de decisão.

Para além dessa influência e da expertise do juiz, este deve ter a capacidade de compartilhar o processo de cognição com outros entes mais especializados, delegando atos, e permitindo a participação dos interessados na demanda<sup>32</sup>. Além dessa repartição, muitas vezes, o juiz precisará repartir a cognição no tempo, pois questões complexas precisam de mais tempo para serem analisadas e solucionadas. Não sendo possível, de pronto, mensurar toda a extensão do problema.

Além do possível fracionamento do processo de cognição, podemos reconhecer que o direito brasileiro admite o fracionamento do mérito nos artigos 354 e 356 do CPC. Nesse sentido:

Se as questões podem ser manipuladas para serem conhecidas de forma flexível no tempo, é possível também haver cenários de gerenciamento não antes imaginados. A sentença com reserva consiste na espera por uma fase cognitiva complementar, posterior ao procedimento comum.<sup>33</sup>

A sentença no processo estrutural não dá fim a fase cognitiva, pois não carrega em si uma norma regra, mas uma norma princípio, de caráter geral, que emana pequenos projetos executórios.<sup>34</sup> Nela há uma reiterada discussão do que se deve fazer e de como se deve fazer, a partir da observação dos resultados do que está sendo executado:

O modelo estrutural, de qualquer modo, potencializa esse cenário de complexidade, mediante vários ciclos de decisão, onde a tomada de nova decisão não pressupõe a estabilização do capítulo anterior da estória, quer pela recorribilidade imediata de cada decisão, quer pela flexibilização da própria coisa julgada, mencionada no item anterior. Neste modelo, na fase de execução encontraremos novos pedidos, novas impugnações, nova produção de provas etc. (...) a fase de cumprimento sinaliza para o aumento de complexidade do feito, tornando ainda mais necessária a ampliação dos debates em contraditório.<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> ARENHART, Sergio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (Coord.). O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 481.

<sup>32</sup> VOGT, Fernanda Costa; PEREIRA, Lara Dourado Mapurunga. Novas técnicas decisórias nos processos estruturais. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (orgs.). Processos Estruturais. 3. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 393.

<sup>33</sup> *Ibidem*, 397.

<sup>34</sup> NETO, Francisco de Barros e Silva Neto. Breves considerações sobre os processos estruturais. In: *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 10, n. 1, 2019, p. 78-79.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 85.

Quanto ao problema da segurança-jurídica, a atividade consultiva dos tribunais pode ser algo que “permite que as transições não sejam operadas de maneira abrupta assim conformadas com o ideal de segurança-continuidade”.<sup>36</sup> Essa atividade consultiva seriam declarações de caráter não vinculativo a respeito de determinadas matérias. Permitindo que a população saiba a linha de pensamento do Judiciário sobre determinado assunto.

Portanto, atualmente, o melhor mecanismo processual tornar a ADPF 347 eficaz é desdobrá-la em um processo estrutural. Para além disso, caso a ADPF 347 não consiga efetivar as mudanças que almejadas, é possível buscar a tutela internacional através da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) e da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

#### **4. PLANO B: A CONVENÇÃO AMERICANA E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS**

Como observado em capítulos anteriores, um dos principais dentre inúmeros direitos que o Estado de Coisa Inconstitucional do Sistema Penitenciário Brasileiro viola são os direitos humanos. No Brasil, o Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos adotado é o Interamericano:

Sua estrutura normativa básica é composta pela Carta da OEA (1948); Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948); Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica (1969) e seu Protocolo Adicional sobre matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, conhecido como Protocolo de San Salvador (1988).<sup>37</sup>

Destarte, é possível afirmar que, para além do ECI, existe um Estado de Coisa Inconvencional do sistema penitenciário brasileiro. Pois, de certo modo, a omissão do Estado Brasileiro resultar em uma violação massiva da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). Com isso, é possível formular uma proposta que integre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) ao litígio estrutural em debate.<sup>38</sup>

<sup>36</sup> VOGT, Fernanda Costa; PEREIRA, Lara Dourado Mapurunga. Novas técnicas decisórias nos processos estruturais. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (orgs.). Processos Estruturais. 3. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 405.

<sup>37</sup> KLUGE, C. H.; VITORELLI, E. O processo estrutural no âmbito do sistema interamericano: Reflexões a partir do caso Cuscul Pivaral e outros vs. Guatemala. *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 12, n. 2, 2021, p. 45.

<sup>38</sup> FERREIRA, Siddharta Legale.; ARAÚJO, David Pereira de. O Estado de Coisas Inconvencional: trazendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos para o debate sobre o sistema prisional brasileiro. *Revista Publicum*, v. 2, n. 2, 2016, p. 69.

É possível formular o conceito do Estado de Coisas Inconvencional traçando um paralelo ao Estado de Coisas Inconstitucional explicitado anteriormente, transferindo por analogias a questão para o plano internacional: a violação massiva aos direitos humanos, a omissão persistente do Estado em cumprir a Convenção Americana de Direitos Humanos e o litígio estrutural entre as entidades do Estado no plano horizontal da separação dos poderes, e no plano vertical dos entes da federação.<sup>39</sup>

Apesar do conceito não existir com esses termos na jurisprudência contenciosa da Corte IDH, é possível observá-lo no decorrer dos julgamentos que envolvem presídios e estabelecimentos carcerários em sentido amplo- inclusive casos envolvendo internação de menores de idade nas unidades socioeducativas e de indivíduos em geral em casas de repouso por possuírem deficiência mental. Nesses casos, em termos qualitativos, a Corte observou que as violações envolveram direitos humanos variados, como vida, integridade física, integridade moral e saúde de grupos vulneráveis ou em situação de vulnerabilidade: os presos, as crianças e os deficientes mentais.<sup>40</sup> A título de ilustração, a Corte IDH já interferiu em casos brasileiros de graves e massivas violações de direitos humanos: de presos (Urso Branco, Araraquara, Curado, Pedrinhas), de internados em clínicas de repouso para deficientes mentais (Ximenes Lopes) e de menores (FEBEM do Complexo do Tatuapé).<sup>41</sup>

O plano internacional aborda os direitos humanos de duas maneiras: definindo quais são e criando mecanismos para que eles sejam garantidos. No Sistema adotado pelo Brasil, utiliza-se dois mecanismos para efetivar essa garantia: o subsistema da Organização dos Estados Americanos (OEA) e o subsistema da Convenção Americana. O primeiro, fundamentado na Declaração Americana de Direitos Humanos e na Carta da OEA, é aplicável a todos os países membros da OEA. O segundo, fundamentado no Pacto de San José da Costa Rica e no Protocolo de San Salvador, é aplicável apenas aos países que seguem a Convenção Americana<sup>42</sup>, além disso:

Nesse subsistema temos dois caminhos. Para os países que ratificaram a Convenção e não aceitaram a competência da Corte, o processo interamericano tramitará apenas

<sup>39</sup> FERREIRA, Siddhartha Legale.; ARAÚJO, David Pereira de. O Estado de Coisas Inconvencional: trazendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos para o debate sobre o sistema prisional brasileiro. *Revista Publicum*, v. 2, n. 2, 2016, p. 72.

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 72.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 73.

<sup>42</sup> KLUGE, C. H.; VITORELLI, E. O processo estrutural no âmbito do sistema interamericano: Reflexões a partir do caso Cuscul Pivaral e outros vs. Guatemala. *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 12, n. 2, 2021, p. 47-48.

no âmbito da Comissão, podendo, se for o caso, na hipótese de constatada a violação a direitos humanos, seu relatório final ser encaminhado à Assembleia Geral da OEA, para adoção das medidas cabíveis. Já para os países que, além de terem ratificado a Convenção Americana, aceitaram, por declaração expressa, a competência contenciosa da Corte Interamericana, haverá, caso constatada a violação de direitos humanos, além do processo no âmbito da Comissão, a litigância perante a Corte (...) O processo interamericano, para os países que reconheceram a competência jurisdicional da Corte, é obrigatoriamente bifásico, contando com uma etapa indispensável perante a Comissão, consoante precedente estabelecido no caso *Caso Viviana Gallardo e outras vs. Costa Rica*.<sup>43</sup>

Perante a Comissão Interamericana, qualquer pessoa ou grupo, entidade não governamental reconhecida em pelo menos um Estado membro da OEA pode peticionar contra os Estados, denunciando violação dos direitos humanos. Esgotados os recursos internos, no prazo de 6 meses da ciência desse esgotamento e cumpridos os demais requisitos dispostos na Convenção (art. 46) e no Regulamento (arts. 28 a 36), o caso será analisado pela Comissão. Sendo assim, podemos afirmar que no caso brasileiro, o julgamento de mérito da ADPF 347 poderia ser entendido como o último recurso interno para a resolução do problema do ECI.

Poderá haver solução amistosa durante todo o processo e a adoção de medidas cautelares para casos urgentes e com risco de danos irreparáveis. Caso reste comprovado que houve violação aos direitos humanos, a Comissão irá expedir preposições e recomendações para que o Estado cumpra em determinado prazo. Caso não sejam atendidas, a Comissão irá elaborar um relatório de mérito e submeter à Corte (art. 45 do regulamento).<sup>44</sup>

Perante a Corte Interamericana haverá extensa etapa probatória, onde as partes e os interessados serão ouvidos de forma escrita e oral (nas audiências). Após, a Corte irá emitir uma sentença de mérito, responsabilizando ou não Estado pela violação de direitos humanos<sup>45</sup>:

Constatada a violação a direitos humanos, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo de seu direito ou liberdade violados, bem como que sejam reparadas as consequências da medida ou situação e determinado o pagamento de uma justa indenização à parte lesada (Art. 63, item 1, da Convenção).<sup>46</sup>

A reparação do dano pode ser: restituir o direito, compensar economicamente (indenização), reabilitar, medidas de satisfação e medidas de não repetição. A restituição é o

<sup>43</sup> KLUGE, C. H.; VITORELLI, E. O processo estrutural no âmbito do sistema interamericano: Reflexões a partir do caso *Cuscul Pivaral e outros vs. Guatemala*. *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 12, n. 2, 2021, p. 48.

<sup>44</sup> *Ibidem*, p. 50.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 51.

<sup>46</sup> *Ibidem*, p. 51.

reestabelecimento da exata situação existente antes da ocorrência da violação de direitos; A reabilitação são condenações relativas; A medida de satisfação é uma reparação não-pecuniária que busca a revelação da verdade e da garantia de memória e justiça para às vítimas. Por último e não menos importante, as medidas de não repetição visam modificar a situação estrutural que serve de contexto para as violações, nas quais se inserem, por exemplo: reformas legislativas, adoção de políticas públicas e capacitação de agentes estatais.<sup>47</sup>

A sentença pode cumular as modalidades de reparação do dano. Após, a Corte inicia a etapa de supervisão do cumprimento de sentença:

De acordo com o artigo 69 do atual regulamento da Corte, a etapa de supervisão inicia-se com a apresentação de relatórios estatais, relatando as medidas adotadas para cumprimento das determinações constantes na sentença condenatória. Nesta etapa, além da solicitação de dados de outras fontes de informações (art. 69, item 2, do regulamento), é possível a realização de audiências com o Estado, os representantes das vítimas e Comissão (art. 69, item 3, do regulamento), bem como a intervenção de *amicus curiae* (art. 44, item 4, do regulamento da Corte).

A Corte IDH pode se valer de todas as medidas para que seu comando judicial se torne efetivo. Em *ultima ratio*, caso o Estado membro descumpra a obrigação, ele poderá ser suspenso ou expulso da OEA: “Apesar da timidez da Corte Interamericana nos relatos de inadimplemento à Assembleia Geral da OEA, há insistência no acompanhamento de suas decisões, o que tem se revelado muito importante e produzido mudanças”.<sup>48</sup> Tornando-se, assim, uma boa alternativa para a efetivação dos pedidos da ADPF 347.

## 5. CONCLUSÃO

Urge a necessidade de se superar o Estado de Coisa Inconstitucional do Sistema Brasileiro. Para isso, foi interposta a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental-347. Ocorre que, no julgamento de sua medida cautelar, onde a maior parte dos pedidos foram indeferidos, foi deixado para analisar o mérito da questão em um outro momento.

---

<sup>47</sup> KLUGE, C. H.; VITORELLI, E. O processo estrutural no âmbito do sistema interamericano: Reflexões a partir do caso Cuscul Pivaral e outros vs. Guatemala. *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 12, n. 2, 2021, p. 52.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 54.

Nos últimos anos, muito se discutiu sobre a forma com que o Judiciário iria utilizar para decidir a respeito de políticas públicas, sendo alguns autores mais zelosos com a ideia de separação de poderes mais rígida e outros não.

Ao longo da pesquisa descobriu-se que a melhor maneira de efetivar a ADPF em questão é tratá-la como um processo estrutural, com participação massiva na população e de terceiros interessados e um bom sistema de monitoramento dessas sentenças. Além disso, viu-se na Corte Interamericana de Direitos Humanos uma última saída para o problema, tendo em vista que há também uma massiva violação do Pacto São José da Costa Rica, podendo-se afirmar a existência de um Estado de Coisa Inconvencional.

## REFERÊNCIAS

- ARENHART, Sergio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (Coord.). *O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público*. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 475-492. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4875393/mod\\_resource/content/0/ARENHART%20%20S%C3%A9rgio.%20Processos%20Estruturais.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4875393/mod_resource/content/0/ARENHART%20%20S%C3%A9rgio.%20Processos%20Estruturais.pdf). Acesso em 30 out. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347. Brasília, 09 de setembro de 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 10 dez. 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição Inicial da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347. Rio de Janeiro, 26 de maio de 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4783560>. Acesso em: 10 dez. 2022.
- BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas. O Caso Brown v. Board Education, medidas estruturantes e o ativismo judicial. *Anais do Congresso de Processo Civil Internacional*, v.4, p. 273-283, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/31569>. Acesso em: 11 dez. 2023.
- CHEVITARESE, Aléssia Barroso Lima Brito Campos et al. A efetividade do estado de coisas inconstitucional em razão dos sistemas de monitoramento: uma análise comparativa entre Colômbia e Brasil. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, p. 217-230, 2019. <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/6050>. Acesso em: 22 nov. 2023.
- DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro* nº 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. Disponível em: [https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie\\_Didier\\_jr\\_%26\\_Hermes\\_Zaneti\\_Jr\\_%26\\_Rafael\\_Alexandria\\_de\\_Oliveira.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf). Acesso em: 11 dez. 2023.
- FERREIRA, Siddharta Legale.; ARAÚJO, David Pereira de. O Estado de Coisas Inconvencional: trazendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos para o debate sobre o sistema prisional brasileiro. *Revista Publicum*, v. 2, n. 2, p. 67-82, 2016. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum/article/view/26042>. Acesso em: 11 dez. 2022.
- GOMES, Luiz Flávio. Controle de convencionalidade: STF revolucionou nossa pirâmide

jurídica. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 14, n. 2033, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/77587/control-de-convencionalidade--stf-revolucionou-nossa-piramide-juridica>. Acesso em: 15 nov. 2023.

KLUGE, C. H.; VITORELLI, E. O processo estrutural no âmbito do sistema interamericano: Reflexões a partir do caso Cuscul Pivaral e outros vs. Guatemala. *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 12, n. 2, p. 40–68, 2021. Disponível em: <https://civilprocedurereview.faculdadebaianadedireito.com.br/revista/article/view/230>. Acesso em: 20 nov. 2023.

MAGALHÃES, Breno Baía. O Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do Direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 15, n. 2, 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ByKVxtb9n59HykCV4457SvB/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 10 dez. 2022.

NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; CASIMIRO, Matheus. Processos Estruturais e Diálogo Institucional: Qual o papel do Poder Judiciário na transformação de realidades inconstitucionais? In: *Revista Estudos Institucionais*, v. 8, n. 1, p. 105-137, jan./abr. 2022. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/676/772>. Acesso em 30 out. 2023.

SCHINEMANN, Caio César Bueno. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná*, Curitiba, n. 7, p. 117-141, 2016. Disponível em: [https://www.pge.pr.gov.br/sites/default/arquivos\\_restritos/files/documento/2019-10/2016005estadodecoisasinconstitucionaleodialogonosupremotribunalfederal.pdf](https://www.pge.pr.gov.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2019-10/2016005estadodecoisasinconstitucionaleodialogonosupremotribunalfederal.pdf). Acesso em: 11 dez. 2022.

SILVA NETO, Francisco de Barros e. Breves considerações sobre os processos estruturais. In: *Civil Procedure Review*, [S. l.], v. 10, n. 1, p. 75–88, 2019. Disponível em: <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/185>. Acesso em: 30 out. 2023.

VOGT, Fernanda Costa; PEREIRA, Lara Dourado Mapurunga. Novas técnicas decisórias nos processos estruturais. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (orgs.). *Processos Estruturais*. 3. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 390. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/6604192/mod\\_folder/content/0/PROCESSO%20ESTRUTURIS%20PARTE%20II.pdf?forcedownload=1](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/6604192/mod_folder/content/0/PROCESSO%20ESTRUTURIS%20PARTE%20II.pdf?forcedownload=1). Acesso em 30 out. 2023.