

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MARIA LUIZA MARTINS SILVEIRA

A EFETIVIDADE DAS DECISÕES ESTRUTURAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA
CARCERÁRIO: ANÁLISE A PARTIR DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS EM TRÂMITE
NO PARANÁ

CURITIBA

2022

MARIA LUIZA MARTINS SILVEIRA

A EFETIVIDADE DAS DECISÕES ESTRUTURAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA
CARCERÁRIO: ANÁLISE A PARTIR DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS EM TRÂMITE
NO PARANÁ

Monografia apresentada ao Curso de Graduação
em Direito Setor de Ciências Jurídicas, da
Universidade Federal do Paraná, como requisito
parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart

CURITIBA

2022

TERMO DE APROVAÇÃO

A EFETIVIDADE DAS DECISÕES ESTRUTURAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA CARCERÁRIO: ANÁLISE A PARTIR DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS EM TRÂMITE NO PARANÁ


MARIA LUIZA MARTINS SILVEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



Sérgio Cruz Arenhart
Orientador

Coorientador



Katie Silene Cáceres Arguello
1º Membro



Adriano Camargo Gomes
2º Membro

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer à minha família, em especial à minha mãe, Melissa, por ser minha maior inspiração de esforço e determinação, ao meu pai, Carlos, por me ensinar que entre as prioridades da vida, fazer o bem sempre estará em primeiro lugar, e à minha irmã, Laura, por ser companhia e aconchego cotidiano. A vocês dedico não apenas essa monografia, mas também a pessoa que sou hoje.

Também agradeço à minha companheira, Janaina, pela imensurável paciência, cuidado e amor que repercutem em todos os seus atos.

Às maiores amizades que a faculdade me proporcionou, Ana Letícia, Gabriela, Ketlin, Rafaela e Valentina, vocês me motivam todos os dias a ser uma pessoa melhor. Obrigada por todas as experiências, ensinamentos, felicidades e dificuldades compartilhadas. Agradeço também aos meus amigos Giovane, Marina, Paula, Pedro Henrique e Victor Hugo, que tornaram essa caminhada mais leve e alegre. Esse é só o começo e nada disso teria valido a pena sem vocês ao meu lado.

Ao meu orientador, Dr. Sérgio Cruz Arenhart, por toda a inteligência partilhada desde a disciplina tópica de processos estruturais, que inspirou e possibilitou a presente pesquisa, até a atual e excelente orientação. Conjuntamente, agradeço a todas as professoras e professores que fizeram parte da minha jornada acadêmica, em especial à Dra. Katie Silene Cáceres Arguello, que possibilitou a minha inclusão na pesquisa a partir da Iniciação Científica e na docência através da monitoria, além de sempre estimular debates fundamentais que auxiliaram na construção da minha compreensão acerca do ordenamento jurídico.

Aos meus chefes, em especial aos doutores Alexey Choi Caruncho e Ricardo Casseb Lois e toda a equipe do Grupo de Atuação Especializada em Segurança Pública (GAESP) do Ministério Público do Estado do Paraná, pelo excelente serviço realizado e por abrirem meus olhos em relação aos problemas enfrentados pelas carceragens paranaenses. Agradeço, do mesmo modo, ao Dr. Dennis Otte Lacerda, da Defensoria Pública da União, por resgatar a minha fé no sentido de que o direito pode ser utilizado como instrumento de transformação social.

RESUMO

A presente pesquisa busca analisar a efetividade e legitimidade da intervenção judicial no sistema prisional brasileiro, através de processos estruturais, a fim de promover a sua adequação aos preceitos constitucionais e direitos fundamentais. Dessa forma, objetiva-se estudar, inicialmente, a origem e desenvolvimento dos processos estruturais, para que posteriormente seja argumentado a respeito de sua aplicabilidade no âmbito do sistema carcerário. Nessa perspectiva, são analisados relevantes precedentes nacionais e internacionais a respeito da intervenção judicial em estabelecimentos penais, com a finalidade de compreender quais são as melhores abordagens para a resolução de tais conflitos. Ainda, são utilizados dados relativos às ações civis públicas em trâmite no ano de 2019 no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, as quais possuem como objeto a reforma de carceragens em delegacias estaduais, destinadas ao recolhimento de presos provisórios, a fim de auxiliar no entendimento acerca da praticabilidade de tais processos na realidade local. Ao final, são tecidas considerações a respeito dos dados coletados, as quais apontam para a efetividade limitada, porém necessária, das decisões estruturais, bem como sugerem os mecanismos adequados para auxiliar na consecução de seus objetivos.

Palavras-chave: Processos estruturais. Sistema prisional. Constitucionalismo democrático. Diálogos interinstitucionais. Ação civil pública.

ABSTRACT

The present research seeks to analyze the effectiveness and legitimacy of judicial intervention in the Brazilian prison system, through the filing of structural injunctions, in order to promote its adequacy to constitutional and fundamental rights. In this way, the study aims to understand, initially, the origin and development of structural injunctions, to later argue about its applicability in the scope of the prison system. In this perspective, relevant national and international precedents regarding judicial intervention in penal establishments are analyzed, in order to understand what are the best approaches for the resolution of such conflicts. Furthermore, data related to public civil actions pending in the year 2019 at the Court of Justice of the State of Paraná are used, which have as their object the reform of jails in state police stations, intended for the collection of provisional prisoners, in order to assist in the understanding of the feasibility of such processes in the local reality. At the end, considerations are made about the data collected, which point to the limited but necessary effectiveness of structural decisions, as well as suggest the appropriate mechanisms to assist in achieving its objectives.

Keywords: Structural injunctions. Prison system. Democratic Constitutionalism. Inter institutional dialogues. Public lawsuit.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 - ACP: Tipo de Pedido	67
Gráfico 2 - ACP: Situação dos Pedidos.....	68
Gráfico 3 - ACP: Tramitação	69
Gráfico 4 - ACP: Tipo e Situação dos Pedidos 2021	70

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	A ORIGEM DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS E SEU DESENVOLVIMENTO	12
2.1	O CASO <i>BROWN V. BOARD OF EDUCATION</i> E A ORIGEM DAS STRUCTURAL INJUNCTIONS NO DIREITO NORTE-AMERICANO	15
2.2	DECISÕES ESTRUTURAIS NA PERSPECTIVA DAS TEORIAS CONSTITUCIONAIS: O PAPEL DO JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS ATRAVÉS DA REVISÃO JUDICIAL E SEUS LIMITES.....	19
2.3	OS PRINCIPAIS OBSTÁCULOS AOS PROCESSOS ESTRUTURAIS E POSSÍVEIS MECANISMOS A SEREM UTILIZADOS PARA A IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES	27
3	AS DECISÕES ESTRUTURAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA CARCERÁRIO	34
3.1	BREVE PANORAMA ACERCA DO SISTEMA CARCERÁRIO NACIONAL	39
3.2	A LEGITIMIDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA PROMOÇÃO DA REFORMA DO SISTEMA CARCERÁRIO: POSSÍVEIS MALEFÍCIOS E BENEFÍCIOS.....	42
3.3	PRECEDENTES NACIONAIS E INTERNACIONAIS	50
3.3.1	Holt v. Sarver (1969)	50
3.3.2	Brown v. Plata (2011).....	54
3.3.3	ADPF 347 (2015).....	57
4	ANÁLISE DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS A RESPEITO DE CARCERAGENS EM TRÂMITE DO PARANÁ	63
4.1	DADOS ACERCA DAS INTERDIÇÕES E JUDICIALIZAÇÕES DE UNIDADES PRISIONAIS COLETADOS PELO GAESP/MPPR.....	65
4.2	DECISÕES DE IMPROCEDÊNCIA: ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À INTERVENÇÃO JUDICIAL NAS CARCERAGENS PARANAENSES.....	71
4.3	DECISÕES DE PROCEDÊNCIA: ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À INTERVENÇÃO JUDICIAL NAS CARCERAGENS PARANAENSES.....	77

4.4 CONCLUSÕES A PARTIR DOS PRINCIPAIS DADOS COLETADOS: PODERIAM OS TRIBUNAIS AUXILIAR NA CONCRETIZAÇÃO DE UM SISTEMA CARCERÁRIO MAIS ADEQUADO AOS PRINCÍPIOS E DIREITOS CONSTITUCIONAIS?.....	81
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	90
REFERÊNCIAS.....	91

1 INTRODUÇÃO

Ao analisar o papel do Poder Judiciário na revisão judicial de políticas públicas e atos emanados dos demais poderes constitucionalmente estabelecidos, revelam-se profundos dissensos doutrinários acerca da legitimidade e alcance dessa atuação. Embora alguns autores assumam que tal função é inerente ao regime democrático, levando em conta a função contramajoritária do Poder Judiciário e a sua capacidade de dizer a última palavra sobre a Constituição, outros autores afirmam que tal atuação traz mais prejuízos do que vantagens, desequilibrando a relação institucional entre os poderes e afastando a população da interpretação e construção do significado dos preceitos constitucionais.

Levando em consideração essa discussão natural e representativa da tensão entre o constitucionalismo e a democracia, o presente trabalho possui como principal objetivo analisar o cabimento, a legitimidade e os possíveis efeitos da intervenção do Poder Judiciário, por meio de decisões em processos estruturais, em estabelecimentos penitenciários, nos quais a gestão cabe ao Poder Executivo.

Dessa forma, a partir do estudo e ponderação acerca da atuação do Poder Judiciário como instância responsável pela conservação e a promoção dos direitos fundamentais, mesmo contra a vontade das maiorias políticas ou em casos de omissões ou violações do Poder Executivo e Legislativo, busca-se melhor compreender o papel e a efetividade de decisões estruturais para a concretização de um sistema prisional que possa cumprir com as suas funções normativamente estabelecidas, garantindo aos presos a proteção de seus direitos fundamentais dispostos constitucionalmente.

Nessa perspectiva, para fins de exemplificação, o trabalho analisa a situação dos setores de carceragem em Delegacias de Polícia, os quais, em regra, abrigam presos provisórios. No Paraná, é notória a situação de precariedade de tais setores, os quais, majoritariamente, não se demonstram adequados para a custódia de seres humanos. Isso porque, devido à superlotação, que se soma à ausência total de condições estruturais e sanitárias, não é garantido aos detentos o mínimo existencial necessário à sua existência digna, gerando a caracterização de um estado de coisas inconstitucional diante do quadro de calamidade completa das carceragens.

Diante de tal contexto, existem atualmente diversas ações civis públicas em trâmite, ajuizadas pelo Ministério Público do Estado do Paraná ou pela Defensoria

Pública estadual em face do Estado do Paraná, as quais expõem a precariedade da situação vivenciada nas carceragens paranaenses. Entre os principais pedidos promovidos pelos órgãos estão: a reforma da unidade, a interdição da carceragem, a remoção dos presos, a proibição de entrada de novos presos, a reestruturação dos funcionários e o fornecimento de materiais ou assistência à saúde.

A pesquisa em questão parte da análise empírica de dados afetos ao ajuizamento das numerosas ações civis públicas relacionadas ao sistema prisional estadual no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, as quais foram mapeadas pelo Grupo de Atuação Especializada em Segurança Pública (GAESP) do Ministério Público do Paraná em 2019, buscando a organização dos dados para o aperfeiçoamento da atuação do órgão na tutela coletiva relacionada às políticas de segurança pública.

A partir das informações estatísticas publicadas no site do Ministério Público do Estado do Paraná acerca das ações civis públicas atuais – as quais se encontram em consulta pública, realizada através do sistema Projudi -, o presente trabalho busca estudar os argumentos utilizados pelos magistrados, tanto favoravelmente, em decisões de procedência ou parcial procedência, como nas decisões de improcedência. Dessa forma, analisam-se os sucessos, os entraves e as falhas de tais processos estruturais, especialmente no que tange a exequibilidade de suas decisões, estudando quais seriam as melhores maneiras de buscar a tutela dos direitos fundamentais e constitucionais relativos aos presos e à estrutura carcerária do Estado.

Destarte, em um primeiro momento, a pesquisa trata da origem e desenvolvimento dos processos estruturais envolvendo a intervenção dos magistrados em políticas públicas, remontando inicialmente ao que para muitos doutrinadores foi seu primeiro caso emblemático, que deu origem, nos Estados Unidos, às chamadas *structural injunctions* – o caso *Brown v. Board of Education* –, para depois analisar a fundo os fundamentos e justificativas que legitimam a atuação do Judiciário em tais processos, investigando os limites de seu exercício. Ainda, o estudo explora as tendências contemporâneas envolvendo os processos estruturais, tais como a amplificação da participação das partes e a utilização de negócios processuais para atingir consensos entre os envolvidos, trazendo uma maior legitimidade democrática às decisões a partir de sua pluralidade e dialogicidade.

Posteriormente, o trabalho investiga especificamente as decisões estruturais proferidas no âmbito dos estabelecimentos penais, fazendo uma breve introdução acerca do panorama atual do sistema carcerário nacional e trazendo dados concretos da superlotação experienciada, para depois conectar o cenário caótico e precário de tais estabelecimentos com a pertinência e efetividade da intervenção judicial nesses locais. Assim, analisa-se o alcance e os obstáculos de tal atuação, verificando-se até que ponto as decisões jurisdicionais a respeito dos estabelecimentos penais podem auxiliar na concretização de um sistema carcerário adequado ao ordenamento nacional, respeitando os direitos fundamentais dos indivíduos encarcerados.

Para fundamentar tal análise, a pesquisa verifica os precedentes nacionais e internacionais envolvendo a judicialização do sistema carcerário, notadamente os precedentes estadunidenses *Holt v. Sarver* e *Brown v. Plata* e o julgamento da ADPF 347 pelo Supremo Tribunal Federal, analisando-se também a decisão SU-559, da Corte Constitucional da Colômbia, que inaugurou a técnica decisória do Estado de coisas inconstitucional, utilizado pelo STF para fundamentar a sua decisão na referida ação constitucional.

Por fim, conforme mencionado, serão analisadas as ações civis públicas recentes envolvendo as carceragens paranaenses, a fim de exemplificar a situação atual de tais processos, investigando especialmente os argumentos contrários e favoráveis à intervenção judicial nos estabelecimentos penais utilizados pelos magistrados em suas decisões.

Dessa forma, a partir dos dados coletados, a pesquisa aponta para a possibilidade de os tribunais, a partir de uma atuação adequada e restrita aos limites inerentes a tal atividade, auxiliarem na concretização de um sistema carcerário adequado aos princípios e direitos constitucionais, averiguando algumas ferramentas e métodos capazes de conferir maior legitimidade e efetividade a tais decisões.

2 A ORIGEM DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS E SEU DESENVOLVIMENTO

A noção de processos estruturais surge para lidar com a insuficiência do processo civil clássico, pensado para a típica situação da “lide bipolar”, pautada pelo princípio da demanda e resolvida pelo binômio da procedência ou improcedência do pedido. A insuficiência dessa concepção se torna manifesta ao lidar com discussões que envolvem uma complexidade de interesses envolvidos, especialmente interesses referentes ao Direito Público e aos órgãos administrativos, que demandam do magistrado um novo padrão de atuação e, sobretudo, uma maior flexibilidade na formação e adequação da sua decisão frente à situação concreta.

Nota-se, dessa forma, que muitas decisões sobre questões multipolares que envolvem valores amplos da sociedade exigem soluções que vão além de decisões simples a respeito de relações lineares e bipolares entre os envolvidos, exigindo respostas difusas e criativas, com medidas gradativas e que se orientem a uma perspectiva futura, visando a desconstrução a longo prazo de uma prática ou omissão violadora de direitos fundamentais. Assim, tem-se a importância da intervenção judicial por meio de “técnicas criativas e capazes de, ao menos, servir como centelha inicial do aperfeiçoamento de instituições e políticas públicas”¹.

A partir desse panorama, que se amplificou especialmente após a Constituição Federal de 1988, momento em que o Judiciário passa a assumir de forma mais evidente o papel de guardião da Constituição – o que tornou legítima a sua atuação como vetor de mudança social e política, produzindo o aumento dos litígios e sobretudo daqueles que versam sobre assuntos de interesse público – passou-se a discutir a inaptidão dos instrumentos jurídicos tradicionais para a resolução dos conflitos envolvendo interesses transindividuais. Além disso, tornou-se discussão recorrente na doutrina o novo papel assumido pelo Judiciário, seus limites e falhas relacionadas à representatividade e o equilíbrio da separação de poderes, uma vez que o protagonismo dos tribunais inaugurou uma nova formação do espaço público de debate e deliberação, desvinculado das clássicas instituições político-representativas².

¹ ARENHART, S. C. Decisões estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. **RePro: Revista de Processo**, v. 225, p. 02-41, 2013, p. 10.

² NUNES, D. J. C.; TEIXEIRA, L. Por um acesso à justiça democrático: primeiros apontamentos. **Revista de Processo** – RePro, v. 217, p. 75-120, 2013, p. 81.

Ademais, foi a partir da CF/88 e o aumento das disposições que versam sobre os direitos e garantias fundamentais que o Judiciário se tornou mais exposto a conflitos de interesses cada vez mais complexos, amplos e volumosos, inevitavelmente o aproximando de assuntos essencialmente políticos, que obrigam a intervenção do juiz para prezar pela isonomia, tutela e aplicação de direitos fundamentais constitucionalmente previstos.

Esse papel, no entanto, é justamente fundamentado pelo desgaste das instituições representativas políticas tradicionais³ – as quais, atualmente, se encontram marcadas pelo jogo político de interesses particulares e um conservadorismo exacerbado, que limita os mais essenciais direitos humanos, gerando um ambiente marcado pelo governo das majorias e opressão e exclusão das minorias – de modo que o Judiciário se torna uma via possível para o reconhecimento e concretização dos direitos constitucionais, especialmente em conflitos envolvendo os interesses de grupos minoritários.

Em suma, os processos estruturais podem ser conceituados como ações judiciais envolvendo interesses públicos complexos e multipolares, nas quais a intervenção do Judiciário é reivindicada para a transformação de instituições em respeito aos direitos e princípios constitucionais, exigindo, para tanto, um leque de provimentos específicos e pormenorizados, capazes de – dentro dos limites impostos pelo ordenamento para a atuação dos magistrados – gerar efeitos em cascata na sociedade, conferindo a melhor solução às partes e interesses envolvidos a partir de uma visão ampla da situação.

Tais processos, portanto, se caracterizam pela sua multipolaridade, flexibilidade na delimitação do pedido e da causa de pedir, participação potenciada, viabilização e estímulo aos diálogos institucionais e existência de decisões prospectivas, que possibilitem a alteração de uma determinada estrutura ou prática institucional prejudicial.

Ainda, para que se garanta a efetividade das decisões estruturais, são exigidos alguns requisitos, os quais foram elencados por Sergio Arenhart⁴. O primeiro seria a revisão da ideia da separação dos poderes e consequente aceitação da ideia de que a interferência judicial nos atos dos demais poderes é por vezes necessária,

³ Ibidem, p. 83.

⁴ ARENHART, S. C. Decisões estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. **RePro**: Revista de Processo, v. 225, p. 02-41, 2013, p. 10-12.

especialmente na tutela dos direitos fundamentais. Em segundo lugar, é necessária a percepção de que as medidas estruturais devem ser um último recurso, pois outras formas de resolver o conflito menos onerosas e complexas devem ser preferencialmente utilizadas. Por fim, seria preciso para a prosperidade de tais litígios a atenuação do princípio da demanda, de modo a permitir que o magistrado possua uma flexibilidade e liberdade na eleição da melhor forma de decidir e executar sua decisão em harmonia com a lesão que se pretende impedir ou reparar.

O autor também explicita outras características dos processos estruturais⁵, quais sejam: (i) a necessidade de colaboração das partes, tendo em vista que somente com a ampla participação e diálogo entre as partes é que se pode ter a correta dimensão do conflito, tornando possível a tomada da providência mais adequada; (ii) a existência de “provimentos em cascata” nas decisões do magistrado, fazendo com que os problemas sejam resolvidos na medida em que apareçam, de forma que sucessivas decisões são exigidas para resolver as questões surgidas com a implantação das decisões anteriores; e (iii) a “microinstitucionalidade”, uma vez que o provimento estatal muitas vezes assume a forma de uma “nova instituição”, criada para acompanhar, implementar e pensar sobre a realização da tutela judicial oferecida, o que importa a constante fiscalização e acompanhamento do cumprimento da decisão.

As reformas estruturais, no entanto, parecem ter perdido a sua relevância no panorama social e jurisdicional atual, especialmente devido ao medo do “ativismo judicial” e a noção de que os juízes, ao tomarem decisões em assuntos políticos de interesse público, impõem sua visão particular em detrimento da coletividade⁶. Isto posto, torna-se necessário evidenciar a utilidade de tais processos, os quais, se desenvolvidos de maneira adequada – prezando, sobretudo, pela legitimidade democrática das decisões – podem ser utilizados como uma maneira de tutelar efetivamente direitos fundamentais, produzindo efeitos sociais benéficos e gradativos de larga escala a partir de um amplo e participativo diálogo entre a população, as instituições representativas e o Judiciário.

⁵ Ibidem, p. 12-16.

⁶ GILLES, M. An Autopsy of the Structural Reform Injunction: Oops... It's Still Moving! **University of Miami Law Review**, n. 143, 2003, p. 161.

2.1 O CASO *BROWN V. BOARD OF EDUCATION* E A ORIGEM DAS STRUCTURAL INJUNCTIONS NO DIREITO NORTE-AMERICANO

O caso *Brown v. Board of Education of Topeka* possui grande repercussão internacional devido a forma pela qual se conduziu a decisão e sua execução, especialmente quanto às suas consequências na alteração de paradigmas enraizados na sociedade a partir de meios executórios inovadores, que foram capazes de dar cumprimento a valores já garantidos constitucionalmente, mas que eram violados pelas instituições e políticas públicas⁷.

Dessa forma, o caso inaugurou uma nova forma de encarar as ações judiciais envolvendo interesses públicos multipolares e direitos fundamentais constitucionais, os quais ficaram conhecidos como “structural injunctions” – expressão que pode ser traduzida resumidamente pela noção de processos nos quais os magistrados interferem em instituições para corrigir uma violação a tais direitos – e correspondem à concepção de processos estruturais desenvolvida pela doutrina brasileira e aplicada à realidade nacional.

Embora a 14ª Emenda da Constituição estadunidense garanta que todos possuem direitos iguais, impondo que nenhum Estado possa editar ou realizar leis que imponham privilégios ou imunidades a certos cidadãos, ou então que privem determinados indivíduos do direito à vida, liberdade ou propriedade sem o devido processo legal, por muito tempo prevaleceu a doutrina “*separate but equal*”, reconhecida e aceita pelo Poder Judiciário, desde o julgamento do caso *Plessy v. Ferguson*, em 1896, a qual defendia que o ato de segregação racial não necessariamente constituía a desigualdade, desde que todos os cidadãos possuíssem acesso a serviços públicos de mesma qualidade.

Na prática, tal teoria foi capaz de legitimar inúmeros atos violentos de segregação racial pelas instituições públicas, especialmente devido ao fato de que os serviços públicos destinados às pessoas negras possuíam qualidade muito mais baixa. Dessa forma, a campanha para a dessegregação das escolas públicas, que iniciou na década de 30, era parte de uma luta maior para redesenhar as políticas públicas e desconstruir as heranças racistas dos Estados Unidos.

⁷ BAUERMAN, D. Structural Injunctions no Direito Americano. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

Como parte de tal projeto, cinco ações foram propostas durante as décadas de 1930 e 1940, majoritariamente iniciadas pela *NAACP – National Association for the Advancement of Colored People*, em locais nos quais as escolas públicas destinadas aos estudantes negros possuíam um nível muito mais baixo de qualidade de ensino, sendo eles os estados de Kansas, Carolina do Sul, Virginia, Distrito de Columbia e Delaware. Essas ações, no entanto, não solicitavam uma indenização por discriminação, mas sim, iniciativas para acabar com a segregação, de maneira que as ações que obtinham sucesso se tornavam precedentes para as posteriores, até que se tornou possível pensar na efetiva desestruturação de tal prática de forma abrangente.

O caso *Brown v. Board of Education* foi uma dessas ações, ajuizada contra a diretoria da escola pública de Topeka reservada a estudantes brancos, no Kansas, pelo demandante Oliver Brown, que representava Linda Brown, uma das crianças a quem foi negada a matrícula na escola. Inicialmente, a corte federal que julgou a ação determinou a improcedência dos argumentos de Brown - relacionados ao fato de que as escolas destinadas a estudantes brancos e negros não possuíam a mesma qualidade de ensino, se demonstrando evidentemente desiguais -, determinando que as escolas públicas separadas eram “substancialmente” iguais o suficiente para serem constitucionais, de acordo com a doutrina do “*separate but equal*”, sedimentada pelo caso *Plessy v. Ferguson*. Após essa decisão, Brown apelou à Suprema Corte, a qual, ao modificar a decisão, reexaminou a questão da segregação racial nas escolas por completo⁸.

Segundo Charles Hamilton Houston, um dos advogados responsáveis por desenvolver a teoria legal utilizada na ação, o foco em romper com a segregação racial nas escolas se deu por tal situação expressar todas as desigualdades experienciadas pela população negra no acesso aos serviços públicos⁹, de forma que tal processo objetivava a obtenção de transformações sociais para além das escolas, exemplificando o racismo violento presente na sociedade norte-americana durante a era da Grande Depressão.

⁸ WARREN, C. J. E. *Brown v. Board of Education*. **USHistoryAtlas.com**: Primary Sources, Washington, may. 1954. Disponível em: <http://www.ushistoryatlas.com/era9/USHAcom_PS_U09_brown_R2.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2022.

⁹ JANKEN, K. R. **The Civil Rights Movement**: 1919-1960s. Freedom’s Story, Teacher Serve. National Humanities Center. Disponível em: <<http://nationalhumanitiescenter.org/tserve/freedom/1917beyond/essays/crm.htm>>. Acesso em: 07 abr. 2022.

A primeira decisão da Suprema Corte, tomada em 17 de maio de 1954, votou, por unanimidade dos nove juízes, pela declaração de inconstitucionalidade, reconhecendo que a separação das instalações educacionais por grupo racial era inerentemente desigual, por violar a 14ª emenda, visto que as escolas separadas eram evidentemente díspares em relação ao nível de ensino. Ainda, a Corte utilizou o argumento de que a segregação era danosa às crianças negras, criando um senso de inferioridade que prejudicava o aprendizado. Assim, foi determinada a admissão das matrículas de estudantes negros em uma escola pública até então dedicada a alunos brancos, dando início a um amplo processo de mudanças estruturais ao sistema educacional e encerrando a vigência da doutrina “*separate but equal*”.

No ano seguinte, em 1955, a Suprema Corte estadunidense emitiu um decreto de execução em relação ao caso, conhecido como Brown II. Em tal ordem, a corte considerou que os problemas identificados em Brown v. Board of Education não tinham sido efetivamente superados, uma vez que diversas escolas não seguiram as medidas dispostas pela Corte, deixando de efetivar a dessegregação. Nesse viés, os magistrados compreenderam que a concretização das decisões exigiria soluções locais variadas, de maneira que o Chefe de Justiça Warren conferiu responsabilidade às autoridades escolares locais e aos tribunais de primeira instância para implementarem os princípios adotados pela Suprema Corte na decisão de 1954¹⁰.

Os julgamentos foram pioneiros tanto no sentido de a Suprema Corte assumir o papel de dar vigência a valores constitucionais não atendidos de maneira adequada pelas políticas públicas como pela utilização de amplos poderes aos juízes para garantir a exequibilidade de tais decisões, implementando medidas estruturantes e atípicas não só para que a decisão fosse cumprida, como também para que fosse perpetuada – tais como a exigência de novos procedimentos para a escolha dos professores, novos critérios para a construção das instituições e mudanças relacionadas ao sistema de transporte público¹¹.

Dessa forma, o precedente foi, para muitos autores, o “*leading case*” das ações estruturais visando atender a deliberações judiciais e garantindo ao Judiciário o poder de pressionar órgãos públicos ao cumprimento da decisão por meio de

¹⁰ TEXAS LAW. **Tarleton Law Library**: Jamail Center for Legal Research. Brown v. Board of Education I e II (1954, 1955). Resumo de Casos. Disponível em: <<https://tarleton.law.utexas.edu/clark/brown-v-board-of-education>>. Acesso em: 20 de mar. de 2022.

¹¹ JOBIM, M. F.; ROCHA, M. H. da. Medidas estruturantes: origem em Brown v. Board of Education. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

condutas comissivas e omissivas, a fim de garantir a salvaguarda de direitos constitucionais agredidos. Surge, portanto, a noção de um ativismo judicial em contraposição à autocontenção, de modo que o Judiciário passou a interferir em esferas organizacionais que originalmente não lhe diziam respeito quando aferia um contexto em que o Legislativo não consegue atribuir ao povo novas leis ou quando o Executivo fica inerte em seu dever de administrar¹².

De acordo com Owen Fiss¹³, o caso *Brown v. Board of Education* transformou a tradição processual em uma ferramenta capaz de auxiliar a reconstrução de instituições e reformas sociais, de forma que o mesmo modelo processual utilizado para dar fim à segregação racial nas escolas foi replicado para a reforma de hospitais psiquiátricos, delegacias, habitações populares e prisões, nestas últimas atingindo seu mais significativo sucesso.

Dessa maneira, o caso em questão possuiu uma grande repercussão nos tribunais estadunidenses, influenciando futuros processos em sua forma de julgar, na alteração de paradigmas da sociedade e na aplicação e meios de execução inovadores¹⁴ capazes de dar cumprimento a decisões extremamente complexas envolvendo valores constitucionais que não são cumpridos pelos órgãos públicos.

Contudo, não há unanimidade na doutrina quanto ao legado deixado pelo precedente em questão. Em um viés crítico, Rosenberg argumenta que as decisões da Suprema Corte no caso Brown não foram o motor principal para a dessegregação das escolas, de modo que estas “praticamente não obtiveram efeitos diretos na eliminação da discriminação”¹⁵. Segundo o autor, as mudanças apenas haveriam ocorrido quando o Congresso e o Poder Executivo norte-americano atuaram em conjunto com as cortes, concretizando suas medidas¹⁶.

É necessário salientar, ainda, que apesar de o caso indubitavelmente representar um avanço social ao declarar a inconstitucionalidade da segregação racial, a decisão da Suprema Corte não obteve plena eficácia na prática, de forma que apenas uma pequena parcela das escolas dos Estados Unidos obedeceu à decisão

¹² Idem.

¹³ FISS, O. To make the Constitution a living truth. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

¹⁴ BAUERMAN, D. Structural Injunctions no Direito Americano. In: ARENHART, S. C; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

¹⁵ ROSENBERG, G. **The hollow hope: can Courts bring about social change?** University of Chicago Press, 1991, p. 70-71.

¹⁶ Idem.

imediatamente¹⁷. Isso se deu porque não houve uma vitória política acerca da questão, tendo em vista que os governantes e legisladores ainda não possuíam consenso sobre a matéria, muito menos a população estadunidense, em grande parcela conservadora e que mantinha os ideais racistas herdados do contexto escravocrata e da Guerra Civil de 1861, contexto ao qual se somava a discriminação aos grupos minoritários e a impossibilidade de que estes participassem de um debate público democrático e igualitário.

Tal experiência, portanto, comprova e exemplifica o fato de que uma vitória judicial isolada da conjuntura social é incapaz de, por si só, promover amplos efeitos ou de dar fim ao conflito em um curto prazo, uma vez que a decisão pode ser rejeitada pelo senso comum, fazendo com que a sua efetivação se prolongue no tempo¹⁸.

2.2 DECISÕES ESTRUTURAIS NA PERSPECTIVA DAS TEORIAS CONSTITUCIONAIS: O PAPEL DO JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS ATRAVÉS DA REVISÃO JUDICIAL E SEUS LIMITES

Trazendo as decisões estruturais para o contexto nacional, é importante salientar que a redemocratização brasileira materializada através da Constituição Federal de 1988 trouxe como consequência a expansão da atuação da jurisdição sobre a sociedade - fruto de um contexto de descrença e desconfiança em relação aos demais poderes.

Segundo Luís Roberto Barroso, a primeira causa da ampliação da judicialização foi a redemocratização e a promulgação da CRFB/88, o que recuperou e alargou as garantias da magistratura, de modo que o Judiciário deixa de ser apenas um departamento técnico e passa a ser um poder político, capaz de fazer valer a Constituição e as leis, inclusive frente aos demais poderes¹⁹. Ainda, a redemocratização reavivou a cidadania, dando maior nível de informação à população acerca de seus direitos, de modo que passaram a buscar a proteção de seus interesses perante juízes e tribunais.

¹⁷ GODOY, M. G **Devolver a Constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 100.

¹⁸ Ibidem, p. 100.

¹⁹ BARROSO, L. R. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Suffragium**: Rev. do Trib. Reg. Eleit. do Ce, Fortaleza, v. 5.n. 8, p. 1-177, jan./dez. 2009, p. 3.

A segunda causa, para o autor, foi a constitucionalização abrangente, que trouxe para a Constituição inúmeras matérias que antes eram deixadas para o processo político majoritário²⁰. Desse modo, na medida em que uma questão é disciplinada em uma norma constitucional, ela pode se transformar em uma pretensão jurídica, formulada sob a forma de ação judicial. A terceira e última causa foi, por sua vez, a adoção de um sistema híbrido de controle de constitucionalidade, com amplo direito de propositura, o que culminou no fato de quase qualquer questão política ou moralmente relevante poder ser alçada ao Supremo Tribunal Federal²¹.

Destaca-se, nesse panorama, a atuação do Supremo Tribunal Federal como instituição fundamental na concretização dos compromissos constitucionais, o que se verifica inclusive a partir do caput do art. 102 da CRFB/88, o qual afirma que compete ao órgão, precipuamente, a guarda da Constituição. Contudo, não é possível ou frutífero ao sistema democrático a atribuição da “última palavra” acerca da Constituição pelo STF - ou sequer pelo Judiciário - uma vez que isso significaria a retirada da interpretação constitucional do alcance da sociedade.

Nesse viés, diversos autores buscam analisar o papel do Poder Judiciário e seus limites na efetivação dos direitos fundamentais, especialmente quando sua atuação vai de encontro aos demais poderes constitucionalmente estabelecidos. Tais teorias criticam a denominada “interpretação constitucional juriscêntrica”²² – que pode levar a um “governo de juízes” – buscando, em suma, formas de estabelecer o equilíbrio entre a atuação jurisdicional, o sistema de tripartição de poderes e a democracia.

Para Barroso, as três principais objeções para a crescente intervenção judicial e a revisão judicial de políticas públicas são: (1) os riscos para a legitimidade democrática - uma vez que os membros do Judiciário não são agentes públicos eleitos, porém, exercem um poder político, inclusive invalidando atos dos demais poderes; (2) o risco de politização da justiça e (3) os limites da capacidade institucional do Judiciário - pois este não estaria mais habilitado a produzir a melhor decisão em determinadas matérias, visto que os magistrados não possuem a expertise técnica²³.

²⁰ Ibidem, p. 3-4.

²¹ Ibidem, p. 4.

²² BRANDÃO, R. **Supremacia Judicial versus Diálogos Constitucionais**: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição? 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2012, p. 191.

²³ Ibidem, p. 10-17.

Tais riscos, embora não possam ser totalmente eliminados, podem ser diminuídos através da limitação da atuação jurisdicional e sua vinculação a uma interpretação constitucional sistemática. Isso porque o próprio ordenamento brasileiro prevê restrições ao Judiciário, tais como a transparência e o dever de motivação das decisões mediante argumentações racionais que legitimem a sua razoabilidade²⁴.

Ainda, é necessário compreender que, embora tais riscos existam, a conservação e a promoção dos direitos fundamentais, mesmo contra a vontade das maiorias sociais e políticas, é uma condição de funcionamento do constitucionalismo democrático. Assim, uma vez que a democracia não se resume ao princípio da maioria, a atuação contramajoritária do Poder Judiciário em nome dos direitos fundamentais se dará ao seu favor, e não contra esta²⁵. Nesse sentido, afirma Barroso:

Embora deva ser transparente e prestar contas à sociedade, o Judiciário não pode ser escravo da opinião pública. Muitas vezes, a decisão correta e justa não é a mais popular. Nessas horas, juízes e tribunais não devem hesitar em desempenhar um papel contramajoritário. O populismo judicial é tão pernicioso à democracia como o populismo em geral. Em suma: no constitucionalismo democrático, o exercício do poder envolve a interação entre as cortes judiciais e o sentimento social, manifestado por via da opinião pública ou das instâncias representativas. A participação e o engajamento popular influenciam e legitimam as decisões judiciais, e é bom que seja assim. Dentro de limites, naturalmente. O mérito de uma decisão judicial não deve ser aferido em pesquisa de opinião pública. Mas isso não diminui a importância de o Judiciário, no conjunto de sua atuação, ser compreendido, respeitado e acatado pela população. A opinião pública é um fator extrajurídico relevante no processo de tomada de decisões por juízes e tribunais. Mas não é o único e, mais que isso, nem sempre é singela a tarefa de captá-la com fidelidade²⁶.

De forma semelhante, John Hart Ely afirma que a interpretação judicial sobre a Constituição possui duas principais funções: a primeira é de policiar o processo político e prevenir que aqueles que possuem o poder para obstruir tal processo em favor de seus interesses não o façam; e a segunda é de evitar a tirania inerente a um sistema democrático majoritário, ou seja, impedir que o governo, representando interesses majoritários, dificulte a proteção dos minoritários²⁷.

²⁴ Ibidem, p. 19.

²⁵ Ibidem, p. 19.

²⁶ BARROSO, L. R. **Constituição, democracia e supremacia judicial**: direito e política no Brasil contemporâneo. Disponível em: <https://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/constituicao_democracia_e_supremacia_judicial.pdf>, p. 42.

²⁷ COX, P. N.; ELY, J. H. Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review. **Valparaiso University Law Review**, v. 15, n. 3, 1981, p. 640.

Dessa forma, Ely defende que é possível conciliar a democracia representativa e a revisão judicial, em um processo que fortaleça a participação e representação adequada das minorias e não apenas a manutenção do *status quo* dos grupos majoritários. Para tanto, Ely ressalta a necessidade de regras claras para o processo de decisão da corte, colocando como guia fundamental para sua atuação o princípio do "*equal concern and respect*"²⁸, segundo o qual a Corte deve tratar igualmente as partes do processo, independentemente de suas características pessoais ou grupo social que integram.

Contudo, é possível verificar falhas na teoria de Ely, como a defesa inadequada de que a Corte é capaz de realizar uma avaliação crítica e imparcial ao analisar as forças do processo, que coadune com as relações sociais históricas opressoras envolvendo raça, gênero e classe²⁹. Evidentemente não é possível a confiança total na capacidade dos magistrados de realizarem tal juízo, visto que os estereótipos envolvendo os grupos vulneráveis estão presentes de forma estrutural na sociedade.

Ademais, Ely assume que os grupos minoritários formados são suficientemente fortes e organizados não apenas para acessar a justiça, mas também para uniformizar seus interesses em um litígio a fim de impedir que os grupos majoritários os oprimam³⁰, o que não se verifica nos casos concretos.

Sob outro viés, ao dispor sobre a dificuldade da característica contramajoritária do Poder Judiciário frente ao Legislativo e Executivo, Alexander Bickel afirma que a atuação dos magistrados em processos envolvendo as instituições e os demais poderes estatais não gera necessariamente a supremacia do Judiciário (ou seja, não se trata de uma minoria não eleita se sobrepondo à maioria dos representantes eleitos), dado que o dever dos magistrados é o de fazer valer o poder popular expresso na Constituição.

Assim, quando a atuação do Poder Legislativo ou Executivo se encontra em oposição às vontades e necessidades populares, os juízes devem atuar de acordo com esta, e não aquela³¹.

²⁸ Ibidem, p. 644.

²⁹ Ibidem, p. 648.

³⁰ Ibidem, p. 659.

³¹ BICKEL, A. **The least dangerous branch**: the Supreme Court at the Bar of Politics. Yale University Press, 1986, p. 16.

Nessa perspectiva, a revisão judicial também se constitui como forma de responsabilizar a Administração Pública, vinculando-a às necessidades da população governada. Trazendo tais conceitos à realidade brasileira, é importante que o Poder Judiciário mantenha a sua independência e seja composto por membros não eleitos, mas sim aprovados em concurso público e com garantia de estabilidade, a fim de evitar que o processo eleitoral e as paixões políticas afetem a realização da revisão judicial.

Entretanto, segundo os autores, é essencial que a revisão judicial seja realizada com parcimônia, dentro de limitações que, embora não estejam necessariamente expressas no texto constitucional, devem ser estabelecidas para que a atuação dos magistrados não cause o enfraquecimento do processo democrático a partir da crescente desconfiança em relação ao Legislativo e Executivo.

Tais limitações, segundo Bickel e Wellington, podem assumir duas principais formas: (i) a limitação da intervenção do Poder Judiciário para poucos e selecionados casos envolvendo o processo político e (ii) a restrição dos princípios e métodos a serem utilizados e executados pelos magistrados em tais processos³².

Assim, utilizando o que os autores denominam de “virtudes passivas”³³, os magistrados devem, com prudência, eleger quais casos devem receber a revisão judicial, de forma a fazer com que as cortes atuem da maneira mais eficiente para a resolução do conflito em questão. Tais casos, além de estarem suficientemente maduros, devem representar matérias sobre as quais as cortes possuem experiência sobre, sendo necessária ainda a existência de informações e conhecimentos confiáveis e seguros capazes de subsidiar a decisão³⁴.

Mark Tushnet, sob outra perspectiva, defende em sua obra “*Taking the Constitution away from the courts*” que a construção dos princípios basilares da sociedade deve ocorrer em um debate democrático e aberto à população, uma vez que somente assim os dissensos poderiam ser resolvidos de maneira eficiente. Tushnet afirma, dessa forma, que as decisões judiciais tomadas sem o respaldo popular, além de tornarem-se vazias, pois não são concretizadas, retiram as competências e deveres dos demais poderes e, sobretudo, excluem a população do exercício de suas prerrogativas como cidadãos.

³² Ibidem, p. 128.

³³ Ibidem, p. 200.

³⁴ Ibidem, p. 169-170.

O autor apresenta as noções de “Constituição fina” (*thin Constitution*)³⁵ - a qual seria caracterizada pelos compromissos, valores e direitos fundamentais da população – e de “Constituição grossa” (*thick Constitution*)³⁶ – representando as normas específicas, emendas constitucionais e interpretações jurisprudenciais – a fim de concluir que a Constituição fina, além de necessariamente servir como parâmetro e fundamento de toda e qualquer decisão do Poder Judiciário, não poderia ser alvo da revisão judicial, uma vez que esta representa a integração do povo de uma nação e, portanto, pode ser apenas por ele revisada e modificada.

Partindo de outro ponto de vista, Cass Sunstein, ao analisar as posições e argumentos defendidos pelos juízes da Suprema Corte norte-americana em processos envolvendo a revisão judicial, apresenta quatro “personalidades” – denominadas pelo autor de “*Constitutional Personae*”³⁷ – a fim de representar as diferentes posturas adotadas pelos magistrados.

A primeira classificação são os juízes heróis (“*heroes*”)³⁸, os quais se caracterizam pela adoção de argumentos e interpretações constitucionais mais ambiciosas e pela admissão da possibilidade de invalidar atos dos demais poderes.

Em seguida, Sunstein apresenta os juízes soldados (“*soldiers*”)³⁹, que são favoráveis a uma postura de deferência frente ao Poder Executivo e Legislativo, além de possuírem maior devotamento ao texto legal, especialmente no que tange a separação dos poderes.

Em terceiro lugar, são retratados os juízes “*burkeans*”⁴⁰ – denominação derivada do sobrenome de Edmund Burke, filósofo irlandês e teórico do conservadorismo. Tais juízes preferem sustentar decisões cautelosas e focadas no caso concreto, que favorecem mudanças pontuais e gradativas na sociedade.

Por fim, Sunstein expõe os juízes mudos (“*muties*”)⁴¹, os quais preferem se manter em silêncio quando em face de casos complexos envolvendo a revisão judicial e o embate entre o Judiciário e os demais poderes.

³⁵ TUSHNET, M. **Taking the Constitution Away from the Courts**. New Jersey: Princeton University, 1999, p. 11-12.

³⁶ *Ibidem*, p. 9-11.

³⁷ SUNSTEIN, C. **Constitutional Personae**. New York: Oxford university Press, 2015, p. 1.

³⁸ *Ibidem*, p. 3.

³⁹ *Ibidem*, p. 6.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 9.

⁴¹ *Ibidem*, p. 10.

O autor defende que tais posições não são, e nem devem ser, estanques: o mesmo magistrado pode adotar posturas heroicas em um caso, e deferentes em outro, a depender das especificidades do caso concreto e da teoria mais adequada para resolver o conflito. Porém, a sua separação e classificação auxilia no entendimento dos argumentos utilizados durante os dissensos envolvendo a interpretação constitucional e a revisão judicial.

A partir de tais teorizações, Sunstein defende uma postura minimalista dos magistrados, segundo a qual as transformações trazidas pelas decisões judiciais não podem derivar de juízos abrangentes e desconectados da realidade, mas sim um juízo comedido, isto é, uma atuação limitada e contida ao caso concreto. Apenas em casos específicos, que envolvam direitos fundamentais essenciais ou pilares do sistema democrático e que dependam de teorias mais ambiciosas para a sua resolução é que os juízes deverão recorrer a decisões abrangentes⁴².

De outra forma, Robert Post e Reva Siegel, ao defenderem o “constitucionalismo democrático”, afirmam a necessidade de o Poder Judiciário se manter como intérprete ativo da Constituição, contudo, tal interpretação não deve se sobrepor às demais manifestações realizadas por outros atores. Para os autores, a depender do caso, tanto posturas mais passivas quanto mais ativas podem ser legítimas.

Dessa maneira, segundo expõe Miguel Godoy, para Post e Siegel, a edificação de um papel proativo e protagonista da população na interpretação constitucional e a atividade jurisdicional não são excludentes, mas sim complementares na definição dos direitos constitucionais, de modo que tal embate deve ser promovido, e não temido ou silenciado⁴³. De acordo com Godoy:

A partir dessa visão progressista, o constitucionalismo democrático acredita nas virtudes ativas de juízes e cortes. Vale dizer, o constitucionalismo democrático acredita que juízes e cortes podem e devem atuar para dar um significado constitucional substantivo progressista à constituição. Uma atuação que, no entanto, não pode ser desconectada da realidade e que deve estar apta a enfrentar as posturas e reações diversas.

O constitucionalismo democrático acredita, assim, que são as lutas em torno da significação da constituição que a dotam de conteúdo. Nessas lutas, juízes e cortes têm um papel especial porque proferem decisões que põem fim a essas lutas ou as mantêm ainda mais vivas. E a história constitucional tem

⁴² GODOY, M. G **Devolver a Constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 124-127.

⁴³ *Ibidem*, p. 130.

mostrado que, apesar dos desacordos, das discordâncias em relação às decisões judiciais, os cidadãos ainda continuam fiéis à constituição⁴⁴.

Tais teorizações se aproximam das ideias de Peter Häberle, que, na obra “Círculo aberto dos intérpretes”, defende que o círculo de intérpretes da Constituição deve ser ampliado, de forma a abarcar não apenas autoridades públicas e partes formais em processos de controle de constitucionalidade, mas também todos os cidadãos e grupos sociais que, de alguma forma, vivenciam e sofrem as consequências a aplicação dos direitos constitucionais em concreto⁴⁵.

Häberle afirma, nessa perspectiva, que limitar a hermenêutica constitucional aos intérpretes formais (como o Poder Judiciário) significa empobrecer o seu significado, sendo que a ampliação seria consequência da necessidade de integração da realidade ao processo de interpretação constitucional, uma vez que a lei fundamental deve estar ligada à realidade social, sendo essencial que, a partir da participação popular no processo de descoberta e obtenção dos direitos constitucionais, sua hermenêutica se volte ao interesse público e ao bem-estar geral⁴⁶.

É possível verificar que as teorias apresentadas, embora partam de pressupostos e perspectivas distintas, apontam invariavelmente para a nocividade da supremacia judicial e da existência do Poder Judiciário como instância monopolizadora da interpretação constitucional.

Assim, embora seja necessário reconhecer a importância da função contramajoritária da revisão judicial – especialmente no que tange a proteção dos direitos fundamentais de minorias sociais – é importante pensar em novos métodos e técnicas capazes de democratizar o processo de interpretação e concretização das normas constitucionais, quando estas forem violadas ou se demonstrarem insuficientes e inefetivas.

⁴⁴ Ibidem, p. 135.

⁴⁵ MENDES, G. F. A influência de Peter Haberle no Constitucionalismo Brasileiro. **Journal of Institucional Studies**. v. 1, 2016. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/download/48/43>>. Acesso em: 09 abr. 2022., p. 33.

⁴⁶ HÄBERLE, P. **Hermenêutica Constitucional: A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição**: Contribuição para a Interpretação Pluralista e “Procedimental” da Constituição. Tradução de: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 36.

2.3 OS PRINCIPAIS OBSTÁCULOS AOS PROCESSOS ESTRUTURAIS E POSSÍVEIS MECANISMOS A SEREM UTILIZADOS PARA A IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES

As teorias acerca da atividade jurisdicional na interpretação constitucional e na revisão judicial de políticas públicas a partir dos processos estruturais auxiliam na construção de uma visão crítica acerca da atuação dos magistrados nos processos estruturais. Porém, para além de tais teorizações, é necessária a discussão acerca de métodos e técnicas aplicáveis a tais processos, capazes de, além de os tornarem mais democráticos, auxiliarem na efetividade e concretização das decisões e respostas para o caso proposto.

Nesse sentido, é possível verificar que os principais obstáculos aos processos estruturais residem, em primeiro lugar, na falta de diálogo entre as partes - o que possui como consequência a prolação de decisões tecnicamente inadequadas ou inexecutáveis, uma vez que o magistrado deixa de ouvir os interesses envolvidos, de forma a impedir a visão ampla do problema levado a juízo.

Em segundo lugar, outro substancial empecilho às decisões estruturantes é a dificuldade na imposição do cumprimento da decisão pelos órgãos dos Poderes Legislativo e Executivo. Isso porque, além de falta de independência efetiva do judiciário em relação aos demais poderes, verifica-se a ausência de instrumentos para desenvolver e implementar concretamente as decisões⁴⁷.

Nesse viés, conforme ressalta Eduardo José da Fonseca Costa, o Poder Público no Brasil é notadamente um péssimo cumpridor de decisões judiciais, especialmente pelo fato de que parece se sentir induzido a uma espécie de inércia funcional, uma vez que passa a atuar somente se pressionado pelo Judiciário⁴⁸.

Ainda, a utilização de métodos coercitivos tradicionais, como as multas, não atinge a finalidade esperada, tendo sido demonstrada a sua ineficácia, uma vez que, além de prejudicar o erário (e consequentemente trazer maior onerosidade aos contribuintes e prejudicar a prestação de serviços essenciais), esbarra na resistência ao seu pagamento. A multa individualizada nos gestores públicos – como

⁴⁷ LIMA, E. V. D. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015, p. 567.

⁴⁸ COSTA, E. J. F. A execução negociada das políticas públicas em juízo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 212, out. 2012, p. 114.

governadores e prefeitos – também encontra obstáculos como as dificuldades práticas e jurídicas de identificar um único responsável para falhas institucionais e estruturais.

Verifica-se, dessa forma, a importância da realização de negociações entre os órgãos administrativos e demais atores processuais, as quais podem tomar a forma de um plano confeccionado pelas partes capaz de estabelecer um cronograma de objetivos e metas a serem atingidas a fim de dirimir o conflito. Porém, conforme expõe Vitorelli, é possível realizar uma ressalva a tal mecanismo, relacionada a retomada do protagonismo na implantação das mudanças pelo próprio órgão cujas falhas e inaptidões geraram a existência do processo⁴⁹ – para que isso não ocorra, é necessário que o magistrado e os demais interessados atuem de forma ativa e isonômica na elaboração do plano.

Realizada tal ressalva, fato é que deve ser priorizada, em litígios estruturais, a implantação negociada da política pública em juízo (amparada pela flexibilidade, diálogo, boa-fé e cooperação) em detrimento das medidas coercitivas de execução (as quais são baseadas na rigidez e na imposição)⁵⁰. Nesse sentido, o processo deve se distanciar da ideia de um mecanismo de dominação no qual o Estado-juiz é hierarquicamente superior e impõe uma decisão judicial e passar a ter perspectiva democrática e garantidora de direitos fundamentais, prestigiando-se o contraditório e o permanente diálogo entre as partes.

As formas assumidas pela negociação não são taxativas e podem variar a depender de seu cabimento no litígio em questão, podendo ser realizada a partir da elaboração de cronogramas de cumprimento voluntário (os quais podem ser realizados em etapas, considerando a ocorrência de imprevistos em sua aplicação) ou calendários processuais, a serem feitos tanto na fase processual cognitiva como na executória, a fim de delinear as expectativas temporais para a implantação ou alteração da política pública.

Complementarmente, devem ser consideradas as capacidades institucionais das cortes, ou seja, a compreensão de que os magistrados são agentes humanos, isto é, passíveis de erros, com qualidades, defeitos e limitações individuais. Assim, a partir da análise das capacidades institucionais do Judiciário é possível a verificação

⁴⁹ LIMA, E. V. D. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015, p. 567, p. 570.

⁵⁰ COSTA, E. J. F. A execução negociada das políticas públicas em juízo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 212, out. 2012, p. 114, p. 123.

das diferentes competências atribuídas aos demais poderes e instituições do Estado, a fim de escolher qual é capaz de melhor solucionar o conflito⁵¹.

Contudo, verifica-se que nem sempre a instituição que possui a competência e a expertise técnica para resolver a questão produz a melhor resposta - ou a que mais assegura os direitos fundamentais das pessoas envolvidas - ao caso concreto, sobretudo aqueles que envolvem minorias estigmatizadas e historicamente excluídas do processo político.

O fato de os Poderes Legislativo e Executivo possuírem órgãos e profissionais técnicos especialistas para a resolução da questão litigiosa não deslegitima, portanto, a atuação do Judiciário no processo estrutural, embora sirva como parâmetro para a atuação dos magistrados, que devem verificar as suas capacidades e limitações em relação às tecnicidades do caso. Nessa perspectiva, segundo Godoy:

Dessa forma, a depender do caso e das circunstâncias, juízes e cortes devem ter uma atuação contida, com certa deferência em relação às decisões dos outros poderes, especialmente quando estas se baseiam em aspectos técnicos alheios ao mundo jurídico. Em contrapartida, dependendo das circunstâncias e do caso, juízes e cortes podem também afastar uma postura deferente e exigir uma resposta mais robusta, a fim de que os critérios técnicos satisfaçam exigências mais substantivas e fundadas na Constituição.

É possível estabelecer um critério importante para a interpretação e aplicação da Constituição nesses casos: o Poder Judiciário teria uma primazia prima facie em questões de direitos e os Poderes Executivo e Legislativo teriam uma prioridade prima facie em questões de políticas públicas⁵².

A partir da verificação das capacidades institucionais, portanto, é facilitada a concretização de um diálogo interinstitucional entre os Poderes e demais atores envolvidos no processo, de forma que cada um deve ter garantido o seu protagonismo “de acordo com as suas competências e especialidades, sem que haja preferência necessária ou absoluta entre eles”⁵³.

À vista disso, é necessária a construção de um contraditório adequado aos processos estruturais para a efetividade de suas decisões. Notadamente, o princípio do contraditório, juntamente à ampla defesa, representam garantias constitucionalmente estabelecidas (art. 5º, LV, CRFB/88) essenciais ao desenvolvimento do processo. A tais garantias alia-se a cooperação entre as partes

⁵¹ GODOY, M. G **Devolver a Constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 139-140.

⁵² Ibidem, p. 146-147.

⁵³ Ibidem, p. 147.

(art. 6º, CPC), que indica a necessidade de um modelo cooperativo e participativo de processo, que preza pelo diálogo entre as partes.

Entretanto, o contraditório aplicado aos processos estruturais não deve se ater às noções tradicionais relacionadas ao direito tão somente de contradizer o que foi exposto pelo adversário. Conforme já exposto, o processo estrutural é multipolar e, por tratar de assuntos de interesse público, não é o suficiente que os atores envolvidos apenas respondam aos argumentos das demais partes como o cumprimento de uma formalidade, devendo ser assegurado o direito de participar em todos os momentos significativos da construção da decisão para influir em seu resultado de forma significativa⁵⁴.

Isso porque, além de a participação dos envolvidos auxiliar na concretização de seu tratamento digno, torna possível a sensação de que as partes podem controlar, em certa medida, o andamento processual e a construção da decisão⁵⁵, o que conseqüentemente torna a parte derrotada mais suscetível de acatar e cumprir a decisão judicial imposta.

Na lógica das ações coletivas (a exemplo das ações civis públicas) e relativamente à participação, é necessário ter em mente as dificuldades intrínsecas da inclusão dos interessados quando há a atribuição de legitimidade ativa a um ente intermediário – como o Ministério Público ou a Defensoria Pública –, que não é necessariamente o titular do direito envolvido. Apesar de tal mecanismo de representação ser benéfico no sentido de trazer maior celeridade e eficácia ao andamento processual, algumas dificuldades devem ser sopesadas. Nas palavras de Edilson Vitorelli, os legitimados coletivos:

(...) não têm qualquer vínculo jurídico ou emocional com os titulares do direito representados, não serão atingidos pelos efeitos concretos da decisão e, ainda que se possa pressupor que têm interesse em que a demanda seja processada vigorosamente, esse interesse decorreria apenas de fatores extraprocessuais. Assim, um bom promotor de justiça pode se interessar em litigar uma ação coletiva da melhor maneira possível por consciência do dever funcional, uma associação, por consciência do dever cívico, mas nenhum deles tem estímulos racionais, vinculados ao processo, para empregar nele todos os recursos disponíveis⁵⁶.

⁵⁴ LIMA, E. V. D. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015, p. 163.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 175.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 180.

Existem certas maneiras de minimizar tais possíveis malefícios, tais como a imposição de balizas aos legitimados ativos, incluindo a análise de sua competência, honestidade, capacidade, prestígio, experiência, histórico de proteção judicial de interesses do grupo, condutas em processos anteriores e o grau de representatividade⁵⁷, o qual seria capaz de auferir no legitimado coletivo as “condições para litigar vigorosamente a demanda em favor da classe”⁵⁸.

Contudo, não se pode perder de vista que a participação direta de tais grupos no processo é essencial, pois demonstra a abertura do sistema jurisdicional para pessoas que historicamente e estruturalmente tiveram suas vozes caladas. Ademais, a participação dos indivíduos sistematicamente invisibilizados permite a ampliação da visão dos magistrados acerca do conflito, possibilitando a confecção da decisão mais adequada ao caso concreto.

Dessa forma, o próprio ordenamento brasileiro possui mecanismos tradicionalmente utilizados para possibilitar e estimular a participação dos cidadãos em processos envolvendo a discussão de seus interesses, como a inclusão de *amicus curiae* (art. 138, CPC) e audiências públicas.

A participação de *amici curiae* assume especial importância nos processos que vinculam a Administração Pública e toda a comunidade, por permitir uma análise técnica acerca das questões realizada por entidades especializadas e dotadas de representatividade adequada, permitindo assim manifestações plurais e decisões pertinentes, pois gera ao magistrado condições de maior proximidade aos fatos. Sua intervenção serve para o alcance de uma interpretação plural da Constituição, além de superar a questão pertinente à legitimidade democrática das decisões proferidas.

As audiências públicas representam outra técnica de democratização das decisões judiciais, sendo especialmente indicadas para casos de grande abrangência social. Tal técnica pode ser utilizada pelo Supremo Tribunal Federal em qualquer ação de sua competência, quando houver necessidade de esclarecimento de circunstância de fato com repercussão geral e de interesse público relevante. Já de acordo com o Código de Processo Civil, é facultada sua realização para o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), julgamento de recursos extraordinários e especiais e na alteração de tese jurídica adotada em súmula ou julgamento de casos repetitivos.

⁵⁷ Ibidem, p. 407.

⁵⁸ Ibidem, p. 409.

Segundo Carolina Barros Saraiva, as audiências públicas possuem dupla função: substancialista – o conteúdo da decisão passa a ser formado de maneira colaborativa, se aproximando da realidade a ser impactada – e procedimentalista – subsidia a legitimidade da decisão, que passa a ser construída democraticamente⁵⁹.

No contexto dos processos estruturais, embora tais métodos sejam interessantes e sua utilização deva ser fomentada, estes não podem ser os únicos métodos possíveis para viabilizar a participação dos interessados. Isso porque os processos estruturais possuem maior grau de complexidade devido a sua multipolaridade, sendo, como visto, o seu principal objetivo, mudar o funcionamento de instituições estatais que afetam a sociedade como um todo, cujo funcionamento se encontra em descompasso com o ordenamento vigente.

À vista disso, o juiz no processo estrutural deve assumir postura ativa para fomentar o diálogo a partir da adequada representação dos grupos interessados, em um modelo de *town meeting* que favoreça a manifestação das classes sociais vulneráveis atingidas. Tal dinâmica possui como consequência a visualização das melhores formas de atuar no cenário proposto, uma vez que são ouvidos todos os atores não apenas em relação ao ilícito, mas também quanto às soluções que estes reputam ser adequadas⁶⁰.

Para a execução apropriada da participação processual, ademais, é importante priorizar a igualdade material em relação à igualdade meramente formal entre as partes. Dessa forma, quanto mais intensas forem as consequências das práticas institucionais ilícitas aos indivíduos de um subgrupo, mais as suas manifestações e interesses devem ser valorizadas no momento da elaboração da decisão⁶¹. Apenas assim é possível suprimir as desigualdades inerentes entre as partes de um litígio estrutural, as quais não raro são representadas por, de um lado, órgãos estatais, e de outro, sujeitos pertencentes a classes vulneráveis.

O mecanismo mais funcional para ultrapassar os obstáculos intrínsecos aos processos estruturais, portanto, é o diálogo interinstitucional entre o Poder Judiciário, Legislativo e Executivo, além dos órgãos específicos envolvidos no litígio e os

⁵⁹ SARAIVA, C. B. Condução dialógica dos processos estruturais no Supremo Tribunal Federal. In: ARENHART, S. C; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

⁶⁰ LIMA, E. V. D. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015, p. 582.

⁶¹ Ibidem, p. 614.

indivíduos que possuíram seus direitos fundamentais violados pelas instituições – o qual pode ser materializado através da elaboração de negociações e obtenção de consensos entre o magistrado e os atores processuais no decorrer do processo.

Não é possível, todavia, contar com a prestatividade das partes e sua plena disposição para estabelecer um diálogo efetivo e igualitário: é preciso que o próprio ordenamento institua mecanismos para impulsioná-lo, corporificando uma verdadeira postura dialógica na condução processual, de forma que o Judiciário, além de defender a democracia e os direitos fundamentais dos envolvidos, possa incitar os demais poderes ao aperfeiçoamento de políticas públicas.

A efetividade do diálogo, ademais, depende da inexistência de hierarquia entre as partes e o juiz. Nas palavras de Godoy, o diálogo efetivo ocorre quando “juízes e cortes abandonam sua postura e posição tradicionais de superioridade interpretativa (...) para se engajarem em um diálogo franco e aberto com os demais ramos políticos e com o povo”⁶² de forma a “fazer audíveis as vozes que, de outra maneira, seguiriam alijadas do processo democrático”⁶³, tornando a decisão judicial não uma ordem imposta e inócua, mas sim algo construído dialogicamente para a resolução do caso concreto, com a participação e concordância dos órgãos envolvidos e sujeitos afetados.

⁶² GODOY, M. G **Devolver a Constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 170.

⁶³ *Ibidem*, p. 172.

3 AS DECISÕES ESTRUTURAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA CARCERÁRIO

De acordo com as conceituações exploradas nos tópicos anteriores, os processos estruturais se caracterizam como lides complexas e multipolares, envolvendo o interesse público e objetivando a concretização de direitos fundamentais, visando, portanto, a reforma de instituições a partir de ações planejadas e diferidas no tempo, as quais não se esgotam com a publicação da decisão judicial e devem ser conduzidas pelo juiz, partes e demais interessados em um modelo de cooperação dialógica e participativa.

Nessa perspectiva, tendo em vista o importante papel a ser prestado pelo Poder Judiciário como instância contramajoritária e concretizadora de direitos fundamentais, percebe-se que a melhor forma para que o Judiciário consiga lidar com litígios complexos – os quais não se pautam pela lógica de um conflito bilateral com efeitos interpartes, mas sim tratam de violações sistêmicas e institucionais dos direitos humanos – é a promulgação de decisões estruturais.

Tais decisões, como visto, tendem a ser voltadas para o futuro, de forma a evitar que as mesmas violações e ilegalidades voltem a ocorrer, o que é essencial aos conflitos complexos e multipolares, tendo em vista a sua realidade mutável que exige que as decisões sejam capazes de “abarcas as relações jurídicas em constante mutação ao longo do tempo”⁶⁴. Assim, a mecânica de efetivação das decisões estruturais é diferente das demais decisões, pois geralmente envolvem procedimentos em longo prazo e demandam diálogos institucionais entre as autoridades e órgãos públicos.

Considerando o exposto, é evidente que os processos envolvendo a intervenção judicial em estabelecimentos prisionais se caracterizam como processos estruturais, tendo em vista, especialmente: (1) a situação de violação de direitos fundamentais, bem como o fato de tais violações se dilatarem no tempo, ou seja, não são pontuais e passageiras, mas sim institucionais e permanentes; (2) o objetivo da intervenção judicial, relacionado à promoção da reforma de instituições que tradicionalmente estão sob a chefia dos demais poderes, notadamente do Poder Executivo; (3) a insuficiência demonstrável das políticas públicas existentes; (4) a

⁶⁴ VIOLIN, J. **Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural**: o controle jurisdicional de decisões políticas. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 341.

aglutinação de interesses distintos e complexos, tanto por parte daqueles diretamente envolvidos no conflito – detentos, autoridades e órgãos públicos – como pela sociedade no geral e (5) a necessidade de implementação de reformas em cascata para a concretização das decisões judiciais que visam a reforma do estabelecimento.

Assim, é necessário analisar o cabimento e os possíveis benefícios e malefícios da intervenção judicial nas prisões a partir da promulgação de decisões estruturais que visam a sua reforma. Para tanto, em um primeiro momento, é conveniente analisar as origens dos processos judiciais envolvendo estabelecimentos prisionais e o seu desenvolvimento.

Segundo Margot Schlanger, o precedente *Brown v. Board of Education* – caracterizado como primeiro processo estrutural amplamente bem sucedido nos Estados Unidos – autorizou a intervenção judicial não apenas em escolas, mas em uma série de importantes instituições públicas⁶⁵, incluindo, portanto, as prisões. Dessa forma, no início dos anos 70, as Cortes norte-americanas passaram por uma “revolução” relativamente à garantia dos direitos dos presos, que anteriormente a tal período eram invisibilizados e sequer tinham acesso ao Poder Judiciário⁶⁶, o que fez com que os processos envolvendo a intervenção judicial em estabelecimentos prisionais se multiplicassem.

No início, tais processos estavam relacionados ao momento histórico da dessegregação racial e o conseqüente florescimento dos direitos civis, de modo que as demandas objetivavam a implementação de direitos fundamentais básicos como a igualdade, liberdade de expressão, a liberdade religiosa, assim como o direito à alimentação e saúde. Tais pedidos, por se demonstrarem elementares a uma sociedade dita civilizada, não demoraram a ser concretizados, tornando o cárcere um ambiente – ainda que minimamente – humanizado. De acordo com Schlanger:

In short, court orders had an enormous impact on the nation's jails and prisons by direct regulation, their indirect effects, and the shadow they cast. Among the areas affected were staffing, the amount of space per inmate, medical and mental health care, food, hygiene, sanitation, disciplinary procedures, conditions in disciplinary segregation, exercise, fire safety, inmate classification, grievance policies, race discrimination, sex discrimination, religious discrimination and accommodations, and disability discrimination and accommodations— in short, nearly all aspects of prison and jail life, with the notable (if not quite universal) exceptions of education, custody level, and

⁶⁵ SCHLANGER, M. Beyond the hero judge: institutional reform litigation as litigation. **Michigan Law Review**, v. 97, n. 6, 1999.

⁶⁶ ROSENBERG, G. **The hollow hope: can Courts bring about social change?** University of Chicago Press, 1991, p. 305.

*rehabilitative programming and employment (SCHLANGER, 1999, p. 563-564)*⁶⁷.

O resultado desses processos foi, em última análise, benéfico, pois as ações foram bem-sucedidas em eliminar as violações mais severas aos direitos humanos nos estabelecimentos prisionais objetos de litígio – tais como a superlotação extrema, a insalubridade e a ausência de assistência médico-hospitalar. Assim, a intervenção judicial foi responsável não apenas por dirimir alguns dos maiores abusos experienciados pelo sistema penitenciário, mas também por forçar o Poder Executivo e Legislativo a reavaliar o estado dos estabelecimentos prisionais e os seus fundos orçamentários.

A evolução histórica dessa forma de litígio transformou os métodos utilizados pelos demandantes, que passaram a se afastar do modelo tradicional em que o comando e o controle das ações ficam nas mãos dos juízes, preferindo processos mais flexíveis e decisões “provisórias”, que permitem a maior participação e mais amplos espaços para o consenso entre as partes.

Após a década de 70, contudo, nasce uma nova forma de litígio estrutural prisional, a qual levava em consideração as conquistas já estabelecidas pelos processos anteriores, de forma que, nesse momento, os demandantes possuíam objetivos maiores, requerendo reformas mais profundas do sistema, tais como o fim da superlotação das celas e a implementação de políticas públicas para diminuir o encarceramento em massa.

Entretanto, na medida em que os pedidos se tornaram mais complexos e passaram a demandar a maior intervenção do Poder Judiciário no âmbito da autoridade do Poder Executivo sobre as prisões, tais processos e suas decisões judiciais tornaram-se mais intrincados, aumentando a taxa de indeferimento dos pedidos postulados.

Dessa forma, as ações passaram a possuir focos específicos, ao invés de buscarem a reforma ampla e abrangente da instituição carcerária. Nesse sentido,

⁶⁷ “Em suma, as ordens judiciais tiveram um enorme impacto nas prisões e cadeias da nação através da regulação direta, dos seus efeitos indiretos e da sombra que lançam. Entre as áreas afetadas estavam o pessoal, a quantidade de espaço por recluso, cuidados médicos e de saúde mental, alimentação, higiene, saneamento, procedimentos disciplinares, condições de segregação, exercício físico, segurança contra incêndios, classificação de reclusos, políticas de queixas, discriminação racial, discriminação sexual, discriminação religiosa, e discriminação por deficiência e alojamento - em suma, quase todos os aspectos da vida prisional e prisional, com as notáveis (se não mesmo universais) exceções de educação, nível de custódia, programação de reabilitação e emprego” (tradução da autora).

Schlanger conclui que o paradigma anterior, caracterizado por um litígio de amplo escopo e padrões de causalidade e remédios abrangentes - muitas vezes baseados em argumentos de que a totalidade das condições prisionais geravam a inconstitucionalidade do estabelecimento devido à violação dos direitos fundamentais dos detentos - deu lugar a um raciocínio mais focado e abriu espaço para litígios com uso intensivo de recursos probatórios que abordavam tópicos cada vez mais restritos, com provas mais rigorosas sobre a relação entre o dano e o remédio proposto⁶⁸.

Tal evolução foi causada principalmente por uma mudança conservadora na justiça federal, que como consequência multiplicou decisões cada vez mais céticas em relação ao nexos de causalidade entre a causa de pedir e o pedido. Isso porque, tradicionalmente, juízes conservadores optam pela não intervenção em conflitos entre as esferas de poder constitucionalmente estabelecidas, preferindo a deferência em relação ao princípio da separação de poderes.

Assim, houve o estabelecimento de um *standart* probatório muito mais rigoroso, que fosse capaz de mudar a percepção dos juízes quanto as violações praticadas a fim de possibilitar a sua intervenção judicial na administração dos estabelecimentos penitenciários, matéria que pertence ao Poder Executivo.

Dessa forma, é importante notar que, ao analisar as consequências jurídicas de processos estruturais, o contexto histórico e político ao redor da decisão pode ser mais importante que os argumentos legais nela utilizados.

No Brasil, a existência de processos estruturais e decisões jurisdicionais de intervenção em instituições públicas a cargo dos demais poderes constitucionalmente estabelecidos é notável, embora tais litígios enfrentem dificuldades técnicas e políticas para sua efetivação. Frequentemente, tais casos, quando chegam ao Supremo Tribunal Federal, ganham grande notoriedade nacional.

Entre os processos estruturais julgados pelo STF mais conhecidos estão: a Pet. Nº 3.388 (Ação Popular da Raposa Serra do Sol), que visava a impugnação do modelo de demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol proposto; o MI nº 708 (Greve dos Servidores Públicos Civis), que tratou da necessidade do regulamento do direito constitucional à greve de servidores públicos; e a ADPF nº 347, que possui

⁶⁸ SCHLANGER, M. Civil Rights Injunctions Over Time: a case study of jail and prison court orders. **New York University Law Review**, v. 97, n.6, maio 1999.

como objetivo a ampla reforma do sistema prisional e a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional em relação ao sistema penitenciário nacional.

Contudo, tais casos não resumem a experiência brasileira quanto aos processos estruturais, visto que estes, em sua maioria, são propostos perante a justiça de primeiro grau e majoritariamente não chegam ao STF, não ganhando, portanto, a notoriedade dos casos supramencionados. Dessa forma, é possível concluir que os litígios estruturais fazem parte do dia a dia do Poder Judiciário em todas as instâncias.

Quanto ao tema da intervenção judicial no sistema prisional, no Brasil, tal intervenção pode ocorrer em ambas as searas de atuação do Poder Judiciário, ou seja, através de processos administrativos ou jurisdicionais.

Em relação à atuação administrativa, ressalta-se que a Resolução nº 47 do Conselho Nacional de Justiça dispõe acerca da inspeção de estabelecimentos penais pelos juízes de execução criminal, os quais devem elaborar relatório mensal sobre as casas prisionais e encaminhá-lo à Corregedoria de Justiça, a qual poderá, a depender das condições atestadas, emitir autorização para o decreto de interdição. Dessa forma, é de competência dos juízes de execução penal “realizar pessoalmente inspeção mensal nos estabelecimentos penais sob sua responsabilidade e tomar providências para seu adequado funcionamento, promovendo, quando for o caso, a apuração de responsabilidade” (art. 1º).

Nada obstante, e em respeito ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, CF) é comum que juízes de primeiro grau recebam ações individuais e coletivas ajuizadas em razão das ilegalidades e violações à direitos que ocorrem em estabelecimentos penais, desde litígios que postulam pela indenização por danos morais sofridos pelo detento até ações civis públicas que buscam a interdição total do estabelecimento e remoção dos presos.

O que se percebe, portanto, é que a atuação do Poder Judiciário em relação à intervenção em estabelecimentos prisionais é extremamente variada, verificando-se a existência tanto de decisões pontuais como de ordens judiciais abrangentes, que impõem mudanças complexas e sistêmicas, visando o completo remodelamento do estabelecimento prisional.

Nesse contexto, é imprescindível analisar a legitimidade da atuação jurisdicional, verificando quais são as melhores e mais efetivas formas de resolução de tais litígios envolvendo o cárcere, os quais envolvem interesses complexos e multipolares, a fim de concretizar reformas benéficas ao sistema prisional brasileiro e

impedir a continuidade das violações institucionais aos direitos fundamentais das pessoas presas.

3.1 BREVE PANORAMA ACERCA DO SISTEMA CARCERÁRIO NACIONAL

De acordo com dados coletados pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) e divulgados pelo “*World Prison Brief*” (WPB) em dezembro de 2020⁶⁹, o Brasil possuía uma população carcerária total de 817.707 detentos, de forma que, a cada 100.000 habitantes, 381 estariam presos. Desse número, 28.9% são presos provisórios, isto é, indivíduos que ainda não foram condenados definitivamente pelo Poder Judiciário.

Ainda, segundo dados de 2019, o Brasil possui 2.608 estabelecimentos prisionais, cuja capacidade total seria para 455.283 presos, sendo o nível de ocupação atual do sistema prisional de 146.8%. Cumpre ressaltar, ademais, que a população prisional triplicou nos últimos vinte anos, tendo em vista que, no ano de 2000, o número de presos era de 232.755 indivíduos (132 presos em cada 100.000 habitantes). Tais dados tornam o Brasil o 3º país com a maior população prisional no mundo, e a 15ª nação com a maior taxa de população carcerária em relação ao número de habitantes.

Acerca da organização interna do sistema prisional brasileiro, cumpre ressaltar que, de acordo com a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), existem seis tipos de estabelecimentos prisionais: (1) penitenciárias; (2) colônias agrícolas, industriais ou similares; (3) casas do albergado; (4) centros de observação; (5) hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico e (6) cadeias públicas. As penitenciárias destinam-se aos detentos condenados ao cumprimento de pena restritiva de liberdade em regime fechado, enquanto as cadeias públicas possuem como finalidade o recolhimento de presos provisórios.

De acordo com os arts. 103 e 104 da Lei nº 7.210/84, cada comarca deve possuir pelo menos uma cadeia pública para abrigar detentos provisórios, a fim de “resguardar o interesse da Administração da Justiça Criminal e a permanência do preso em local próximo ao seu meio social e familiar”, a qual deve ser construída

⁶⁹ WORLD PRISON BRIEF. **Institute for Crime & Justice Policy Research**. Disponível em: <<https://www.prisonstudies.org/country/brazil>>. Acesso em: 05 de dez. de 2021.

próximo de centros urbanos e observar as exigências mínimas estabelecidas para as penitenciárias, tais como: (a) a existência de celas individuais contendo dormitório, aparelho sanitário e lavatório; (b) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana e (c) área mínima de seis metros quadrados por detento.

Contudo, a insuficiência das cadeias públicas nacionais instaladas em relação ao recolhimento do alto índice de presos provisórios tornou regular a prática de amontoar presos provisórios nas carceragens existentes em delegacias, as quais representam a cifra oculta dos dados prisionais, visto que as plataformas oficiais não divulgam dados consistentes acerca das carceragens existentes, sua lotação e suas condições de salubridade e segurança.

A maioria desses estabelecimentos apresenta total impossibilidade de manutenção de pessoas segregadas com garantia de um mínimo de condições de salubridade e segurança. Em diversos relatórios oficiais de inspeção presentes nas ações judiciais alvo deste trabalho, são inúmeros os problemas relatados, como: instalações elétricas improvisadas e sobrecarregadas, camas improvisadas no chão, superlotação extrema, mofo em todo o interior das galerias, ausência de ventilação e infiltração de água, que torna os ambientes úmidos, gelados e impróprios à preservação da saúde.

Assim, outra ilegalidade verificável por meio das inspeções corresponde às condições de espaço dispostas na Lei de Execução Penal (LEP), que é causada pela superlotação extrema dos estabelecimentos, fazendo com que os detentos fiquem aglomerados no pequeno espaço que lhes cabe, em situação ilegal por ocupar espaço incompatível com a subsistência humana digna. Existem também problemas relacionados à organização e disposição dos detentos, uma vez que os presos provisórios se localizam junto aos presos condenados, e, além disso, os setores de carceragem abrigam tanto internos do gênero feminino quanto do gênero masculino.

Outras violações a direitos fundamentais se relacionam à assistência religiosa, prevista como direito dos presos no art. 24, art. 11, VI e art. 41, VII, todos da Lei de Execução penal, pois não há local apropriado à atividade religiosa. Além disso, quanto ao direito de visitas, previsto no art. 41, X da LEP, também é clara a inadequação, pois, de acordo com relatórios, não há local para as visitas, sendo que, na maioria dos estabelecimentos, os visitantes devem adentrar as celas superlotadas,

inclusive para as visitas íntimas, violando o direito de intimidade e privacidade tanto dos detentos como das próprias visitas.

Quanto ao direito ao trabalho e assistência educacional, direitos previstos no art. 28; art. 41, II; art. 17 e art. 41, VII, ainda da Lei de Execução Penal, também não há observância, reiterando a ilegalidade das carceragens. Majoritariamente, as unidades possuem poucos postos de trabalho, sendo a maioria voltada à confecção de produtos artesanais, prática que pouco auxilia na ressocialização e expectativa de emprego futuro. Ainda, a falta de vagas para trabalho impossibilita que os presos usufruam da obtenção de remição, ou seja, encurtamento do tempo de pena, o que beneficiaria inclusive a superlotação devido ao abreviamento da duração da pena restritiva de liberdade, minimizando o caos verificado pelo déficit de vagas em estabelecimentos penais.

As irregularidades não prejudicam somente os detentos, mas também os agentes públicos envolvidos, tendo em vista que os servidores lotados nas delegacias não possuem capacitação para a tarefa de agente penitenciário, sendo flagrante a existência de desvio de função que prejudica o já defasado quadro de funcionários públicos responsáveis pela segurança pública.

Ainda, não se tratam apenas de violações à LEP, tendo em vista que o contexto precário e degradante experienciado pelo sistema prisional brasileiro gera inúmeras violações à Constituição Federal, sobretudo no que diz respeito à dignidade humana dos presos (CF, art. 1º, III), a proibição da tortura e de tratamentos desumanos e degradantes (CF, art. 5º, III), a garantia de respeito à integridade física e moral dos presos (CF, art. 5º, XLIX) e a proibição de penas cruéis (CF, art. 5º, XLVII, “e”).

Também é possível observar a existência de violações sistêmicas a direitos individuais – como o direito à liberdade religiosa (CF, art. 5º, VI) e à assistência religiosa (CF, art. 5º, VII) – e direitos sociais dos presos – como o direito à educação, à saúde, à alimentação e ao lazer, todos estabelecidos pelo art. 6º da Constituição Federal.

Consequentemente, é evidente que o cárcere, nos moldes atuais, atua de modo a desestruturar os vínculos sociais e afetivos dos detentos, em um modelo totalizante e autoritário que despersonaliza e reprime o indivíduo a partir de sua completa dessocialização gerada pela restrição de sua liberdade. Esse modelo, que deveria favorecer a reinserção social do detento e evitar a reincidência criminosa,

falha devido à precariedade das penitenciárias, marcadas pela superlotação, insalubridade e escassez de programas governamentais e políticas públicas que auxiliam ex-detentos a fim de inseri-los no mercado de trabalho.

Nesse sentido, as principais críticas da Criminologia ao sistema carcerário apontam a sua eficácia inversa, pois a prisão não reduz a criminalidade, pelo contrário, se demonstra atualmente como ambiente que provoca a reincidência e favorece a organização criminosa.

À vista disso, Juarez Cirino⁷⁰ diferencia os objetivos ideológicos e os objetivos reais da prisão. Os objetivos ideológicos são as metas declaradas e presentes no ordenamento jurídico, quais sejam, a redução da criminalidade e a reintegração dos sujeitos delinquentes. Os objetivos reais são as consequências concretas do aprisionamento: a reprodução da criminalidade e a constante marginalização dos grupos sociais vulneráveis, o que se torna útil ao sistema capitalista, uma vez que possibilita o maior controle da sociedade e a imunização dos grupos dominantes, concentrando a criminalidade nas classes inferiores que já ocupam posição de maior vulnerabilidade e exclusão social.

Assim, a inserção dos detentos em tal ambiente desumano, marcado pela violação sistemática de seus direitos, acaba por não apenas afastá-los da possibilidade de ressocialização, mas também por facilitar a sua inserção na “cultura do crime” presente nos estabelecimentos prisionais. Isso porque a falta de organização causada pela superlotação promove o contato entre criminosos primários ou condenados por crime de menor potencial ofensivo com detentos já reincidentes e membros de organizações criminosas.

3.2 A LEGITIMIDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA PROMOÇÃO DA REFORMA DO SISTEMA CARCERÁRIO: POSSÍVEIS MALEFÍCIOS E BENEFÍCIOS

Conforme estudado nos tópicos anteriores, a legitimidade da intervenção judicial em áreas restritas às competências pertencentes aos demais poderes recai, sobretudo, em sua atuação contramajoritária em nome da proteção dos direitos fundamentais, capaz de responsabilizar – de forma comedida – a Administração

⁷⁰ SANTOS, J. C. A. **Criminologia radical**. 2. ed. Curitiba: ICPC: Lumen Juris, 2006.

Pública, vinculando-a ao cumprimento das legislações pertinentes e à proteção dos direitos constitucionalmente garantidos.

Dessa forma, a revisão judicial de políticas públicas e a existência de processos e decisões estruturais tornam-se legítimas na medida em que: (1) realizam uma interpretação ativa e aberta da Constituição, capaz de concretizar seus preceitos e adequá-los a realidade em análise, sem silenciar outras vozes necessárias ao processo democrático; (2) fomentam a participação igualitária e adequada das partes, favorecendo a manifestação dos grupos vulneráveis atingidos e (3) efetivam o diálogo interinstitucional, que verifique as capacidades institucionais de cada Poder e órgão envolvido, bem como das partes e demais atores interessados.

Nesse sentido, a interferência do Poder Judiciário no sistema prisional através de ações judiciais que possuem como objeto a reforma de estabelecimentos penais e a sua consequente adequação à Lei de Execuções Penais e à Constituição Federal encontra a sua legitimidade e cabimento a partir do cumprimento de tais preceitos, de forma a possibilitar a efetivação dos direitos fundamentais das pessoas presas.

Não obstante, torna-se necessário analisar o alcance e as limitações experienciadas por tais ações, sopesando os possíveis benefícios e malefícios da ingerência do Poder Judiciário no sistema prisional brasileiro através de decisões estruturais que visem a reforma de estabelecimentos penitenciários.

Em relação aos possíveis malefícios da intervenção judicial no sistema prisional, inicialmente encontra-se o risco da prolação de decisões utópicas, descoladas da realidade e que pretendem a vasta reforma do sistema prisional – promovendo, por exemplo, a saída ou a transferência de todos os presos excedentes em relação à capacidade máxima dos estabelecimentos –, sem o necessário apoio dos órgãos e agentes que possuem a expertise técnica para tanto. A principal consequência da existência de tais decisões é que estas se tornam inexecutáveis ou, na tentativa de executá-las, estas trazem más consequências à organização institucional e aos próprios presos.

Nesse sentido, conforme aponta Francis Cullen e Joan Petersilia, a história envolvendo os processos estruturais relacionados à luta antimanicomial revela que, apesar de a desinstitucionalização dos enfermos possuir como objetivo a proteção de seus direitos fundamentais, não houve um amparo estatal adequado. Dessa forma, a consequência foi que tais pessoas – em regra de classes vulneráveis, que não possuíam o cuidado adequado em casa ou eram indivíduos sem-teto – retornaram ao

local de marginalização e opressão, o que levou inclusive ao aumento dos índices de criminalidade e crescimento do encarceramento de pessoas com patologias psicológicas⁷¹.

Assim, sem o adequado amparo estatal, as condições de vida dos ex-detentos podem se tornar ainda mais drásticas e seu acesso a serviços fora do sistema de justiça ainda mais restrito, uma vez que as altas taxas de desemprego somada aos cortes de gastos públicos tornam impraticável a inclusão de pessoas que já passaram pelo sistema prisional no mercado de trabalho. Ainda, em uma época de persistentes crises financeiras, também é difícil imaginar que os governos irão alocar fundos para apoiar a reentrada efetiva de infratores (por exemplo, através de serviços de tratamento, empregos, habitação) preferencialmente em relação à educação, saúde e outras prioridades orçamentárias⁷².

Outro possível prejuízo causado pela intervenção judicial nos estabelecimentos penais seria a criação desmedida de novos estabelecimentos penais, aumentando a população prisional e contribuindo para o encarceramento em massa ao invés de prezar pelo minimalismo penal e redução das taxas de aprisionamento a fim de desafogar o sistema prisional.

Nesse viés, Schoenfeld examina como os processos envolvendo a intervenção judicial em prisões na década de 70 nos Estados Unidos, reflexo do movimento por direitos civis, contribuiu não intencionalmente para o crescimento do encarceramento em massa no país, uma vez que tais processos, que visavam a redução do sistema carcerário, foram utilizados como incentivo para a construção de mais prisões e aumento do número de presos⁷³.

Assim, sua pesquisa sugere que os casos vistos como bem-sucedidos no quesito de melhorias das condições no cárcere possuem consequências a longo prazo prejudiciais e contrárias aos ideais de justiça social e redução do sistema punitivo.

Um dos motivos pelos quais tal distorção ideológica ocorreu, segundo a autora, foi o discurso político conservador e dominante que enxergava os presos não como sujeitos de direito, mas sim como desperdício de dinheiro público, sendo eles fatores de risco à sociedade, e não merecedores de projetos de reabilitação dignos.

⁷¹ CULLEN, F.; PETERSILIA, J. **Liberal but not stupid**: meeting the promise of downsizing prisons. *Stanford Journal of Criminal Law and Policy*, 2015, p. 14.

⁷² *Ibidem*, p. 23.

⁷³ SCHOENFELD, H. Mass Incarceration and the Paradox of Prison Conditions Litigation. **Law & Society Review**, v. 44, n. 3/4, 2010, p. 731.

Assim, os agentes políticos, ao analisar o problema da superlotação carcerária, focavam apenas no suposto risco de muitas pessoas serem soltas concomitantemente. Dessa forma, as decisões de remoção de presos que superavam a capacidade dos estabelecimentos foram vistas como incentivo à construção de novos presídios⁷⁴.

Conforme a análise da autora, embora as partes apresentassem propostas para aliviar a superlotação (tais como o aumento da faixa etária admitida no estabelecimento e o desenvolvimento de outras formas de punição para aqueles condenados crimes de menor potencial ofensivo), os juízes preferiam, em suas decisões, optar pelo estabelecimento de planejamentos de relocação dos detentos – focando, portanto, na capacidade dos estabelecimentos objeto do processo, e não na redução da população prisional.

O principal problema das decisões dadas nesse sentido, porém, é que elas não levam em conta a chegada constante de novos presos, que eleva a população prisional diariamente. Dessa forma, a fim de cumprir com o planejamento estabelecido pelos magistrados, administradores penitenciários e agentes políticos atuaram no sentido de aumentar a capacidade dos estabelecimentos – seja pelo meio de reformas de ampliação, redistribuição de celas (diminuindo a metragem quadrada por detento) ou compra de novas camas⁷⁵.

Ademais, em alguns casos foi possível verificar que os administradores penitenciários utilizavam a liberação adiantada de presos quando a capacidade máxima do estabelecimento estava próxima de ser atingida novamente como uma “ameaça” aos agentes políticos (que temiam a represália popular acerca da soltura antecipada dos detentos), a fim de aumentar seus orçamentos⁷⁶.

Assim, embora não seja incomum a ex-detentos o retorno à prática de atos ilícitos, a atenção da mídia e a politização nacional dos assuntos envolvendo os estabelecimentos prisionais causou a necessidade pela parte dos agentes políticos de se manifestarem, prometendo a construção de novos estabelecimentos prisionais para abrigar os presos. Como consequência da disposição governamental em construir novos estabelecimentos penitenciários, o punitivismo e a rigorosidade do

⁷⁴ Ibidem, p. 733.

⁷⁵ Ibidem, p. 743.

⁷⁶ Ibidem, p. 749.

sistema jurisdicional penal aumentou, fazendo com que os índices de pessoas presas aumentassem exponencialmente nos Estados Unidos nas décadas de 1980 e 1990⁷⁷.

Ainda, o objetivo era que essas novas prisões fossem construídas da forma mais rápida e mais barata possível, de forma que estas passaram a se localizar em regiões afastadas dos centros urbanos e, portanto, das casas e famílias da maioria dos detentos, contribuindo para a sua exclusão social, estigmatização e quebra dos laços afetivos e familiares, o que por sua vez prejudica as possibilidades de ressocialização dos detentos após o cumprimento da pena⁷⁸.

Desse modo, é possível perceber que as decisões estruturais podem possuir como consequência o efeito “backlash” em razão de se caracterizarem como decisões contramajoritárias, de forma a manter o paradigma político conservador que atua como sustentáculo do hiperpunitivismo e encarceramento em massa. Assim, conforme a doutrina:

A palavra backlash pode ser traduzida como uma forte reação por um grande número de pessoas a uma mudança ou evento recente, no âmbito social, político ou jurídico. Assim, o efeito backlash nada mais é do que uma forte reação, exercida pela sociedade ou por outro Poder a um ato (lei, decisão judicial, ato administrativo etc.) do poder público. No caso do ativismo judicial, como afirma George Marmelstein, “(...) o efeito backlash é uma espécie de efeito colateral das decisões judiciais em questões polêmicas, decorrente de uma reação do poder político contra a pretensão do poder jurídico de controlá-lo”. Nas palavras do brilhante professor de Harvard Cass Sunstein, o efeito backlash é uma “intensa e sustentada rejeição pública a uma decisão judicial, acompanhada de medidas agressivas para resistir a essa decisão e remover a sua força legal”⁷⁹.

As causas para a prolação de decisões estruturais ineficazes, as quais possuem o condão de gerar os malefícios supracitados são, essencialmente: (1) a ausência de um paradigma sócio-político liberal e progressista, que visualize os detentos como sujeitos de direito e se posicione de forma contrária às graves violações aos direitos fundamentais experienciadas por estes no cárcere, de forma que as decisões estruturais não encontram o apoio social e político necessário para a sua concretização; (2) a contrariedade dos agentes públicos responsáveis em efetivar as reformas preconizadas pelas decisões estruturais, tornando-as inócuas e (3) a ausência de planejamento e oitiva daqueles que possuem a expertise técnica para a promoção de reformas em estabelecimentos prisionais.

⁷⁷ Ibidem, p. 750-751.

⁷⁸ Ibidem, p. 753.

⁷⁹ NUNES JÚNIOR, F. M. A. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed., 2018, p. 88-89.

Nessa perspectiva, Rosenberg analisa que, para que mudanças favoráveis ocorram através de processos estruturais que possuem como objeto o sistema prisional, alguns indicadores externos e internos ao Poder Judiciário devem se fazer presentes, notadamente o apoio político e social, a disposição dos administradores dos estabelecimentos prisionais em cumprir as ordens impostas e a existência de mecanismos internos ao sistema jurisdicional para auxiliar na concretização das decisões⁸⁰.

Acerca do segundo indicador, o autor defende que, uma vez que são os administradores que irão de fato implementar as reformas dispostas na decisão, sua concordância é vitalmente importante. Contudo, estes podem possuir pouco interesse em concretizar tais mudanças, especialmente se as reformas são percebidas como algo capaz de diminuir a sua autoridade⁸¹. As reformas também tendem a ser mais bem sucedidas quando se tratam de mudanças em menor escala e com maior abertura para a atuação dos administradores.

Porém, seria possível, com os incentivos e mecanismos corretos (como técnicas de negociação e acordos), convencer os administradores de que as mudanças irão beneficiar a realidade de todos inseridos no sistema carcerário, não apenas os detentos⁸².

Desse modo, o autor observa que, apesar do sucesso obtido por inúmeros processos envolvendo a intervenção judicial em estabelecimentos prisionais, que ocasionaram mudanças benéficas, a implementação e a evolução das condições experienciadas pelo sistema carcerário depende, acima de tudo, dos interesses dos atores externos às cortes, especialmente agentes políticos e administradores públicos. Conforme Cullen e Petersilia:

When the State changes its policies to reduce the prison population, the entire criminal justice system must absorb the changes. State and local officials must find ways to protect public safety while helping offenders, who would have otherwise been in prison, successfully reintegrate into our communities. For a prison-crowding solution to last, it must be developed in consultation with the state and local officials who will place a decisive role in its implementation⁸³.

⁸⁰ ROSENBERG, G. **The hollow hope: can Courts bring about social change?** University of Chicago Press, 1991, p. 308-311.

⁸¹ Ibidem, p. 310.

⁸² Ibidem, p. 311.

⁸³ CULLEN, F.; PETERSILIA, J. **Liberal but not stupid:** meeting the promise of downsizing prisons. *Stanford Journal of Criminal Law and Policy*, 2015, p. 30. “Quando o Estado altera as suas políticas para reduzir a população prisional, todo o sistema de justiça penal deve absorver as mudanças. Os funcionários estatais e locais devem encontrar formas de proteger a segurança pública, ajudando ao mesmo tempo os infratores, que de outra forma estariam na prisão, a reintegrarem-se com sucesso

Outrossim, são evidentes os possíveis benefícios causados pela intervenção judicial apropriada em estabelecimentos penais, principalmente em relação à supressão das violações mais graves aos direitos fundamentais das pessoas presas e à incitação do Poder Legislativo e Executivo na reavaliação de políticas públicas e quantias orçamentárias apropriadas ao sistema penal⁸⁴. Ademais, é possível verificar que reformas pontuais podem ser bem-sucedidas, garantindo a salubridade do local e a dignidade humana dos presos, adequando o estabelecimento alvo da ação aos preceitos da Lei de Execução Penal.

Ainda, a partir do planejado remanejamento da superpopulação carcerária – o qual pode ser efetivado a partir do incentivo de políticas públicas voltadas à reabilitação e fomento das penas restritivas de direito – torna-se viável a superação do paradigma da superlotação, de modo que tais decisões possam auxiliar no estabelecimento do minimalismo penal a partir da demonstração da deletéria realidade prisional e das relevantes violações aos direitos humanos vivenciadas no cárcere.

De acordo com Cullen e Petersilia, existem cinco principais motivos pelos quais as reformas judiciais que visam a redução do sistema prisional podem obter sucesso⁸⁵. A primeira delas é relacionada ao paradigma do encarceramento em massa, o qual se encontra, na visão majoritária dos estudiosos, ultrapassada, o que se soma ao discurso político de que os gastos públicos com o sistema carcerário são insustentáveis⁸⁶.

O segundo motivo seria o desenvolvimento dos métodos científicos e tecnologias avançadas relacionadas às políticas públicas, capazes de permitir a construção de iniciativas e medidas mais eficientes no que tange as penas alternativas ao encarceramento⁸⁷.

Em terceiro lugar, os autores apontam a popularização do “sistema penitenciário baseado em evidências” (*evidence-based corrections*), método que defende que devem existir resultados calculáveis acerca da efetividade do sistema

nas nossas comunidades. Para que uma solução de lotação prisional dure, deve ser desenvolvida em consulta com o Estado e os funcionários locais, que irão colocar um papel decisivo na sua implementação” (tradução da autora).

⁸⁴ ROSENBERG, G. **The hollow hope: can Courts bring about social change?** University of Chicago Press, 1991, p. 307.

⁸⁵ CULLEN, Francis; PETERSILIA, Joan. Liberal but not stupid: meeting the promise of downsizing prisons. *Stanford Journal of Criminal Law and Policy*, 2015, p. 23.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 23-24.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 24.

carcerário, os quais são mensuráveis de acordo com os fatores como a reincidência criminal, a satisfação da vítima e a ressocialização do autor do delito. Dessa forma, os resultados das intervenções dentro dos estabelecimentos penais podem possuir a sua efetividade mensurada, auxiliando na verificação de seu sucesso⁸⁸.

Ainda, embora não seja generalizado, é possível a visualização de esforços a fim de reduzir a população carcerária em inúmeros locais. Dessa forma, os autores verificam que muitos Estados – incentivados ou não pela existência de processos judiciais – estão realocando verbas públicas em programas sociais que possam deixar as pessoas fora do sistema carcerário ao invés de utilizar tal dinheiro na construção de novas prisões.

Por fim, Cullen e Petersilia afirmam que há um reconhecimento crescente por parte da sociedade norte-americana de que deve ser realizada uma abordagem pragmática para o controle do crime. Nesse sentido, grande parte do eleitorado atualmente apoia a mudança de políticas públicas que transfere condenados por crimes de menor potencial ofensivo da prisão para programas alternativos mais eficientes e menos onerosos ao erário⁸⁹.

A conquista da redução do sistema prisional, portanto, deve ser “progressista, mas não ignorante”⁹⁰ – de forma que as reformas devem ser guiadas não apenas pelas boas intenções e valores constitucionais progressistas, mas também baseadas em resultados científicos e empíricos sobre as prisões.

Em conclusão, Cullen e Petersilia apresentam cinco princípios⁹¹ a serem seguidos na tarefa de redução do sistema prisional: (1) a definição de limites para a população prisional; (2) a consideração da reincidência, utilizando técnicas e instrumentos que contabilizem esse fator; (3) o incentivo de programas de reabilitação dos criminosos; (4) a disponibilização de assistência técnica especializada nos estabelecimentos penais, os quais estejam comprometidos com a sua redução e (5) o desenvolvimento de teorias criminológicas acerca da redução do sistema prisional, as quais, baseadas em evidências, estabeleçam metodologias e instrumentos próprios capazes de auxiliar em tal tarefa.

⁸⁸ Ibidem, p. 25.

⁸⁹ Ibidem, p. 26.

⁹⁰ Ibidem, p. 3.

⁹¹ Ibidem, p. 38-41,

Dessa forma, constata-se que é possível a superação dos malefícios e incremento dos benefícios promovidos pela reforma judicial em estabelecimentos penais, desde que o desenvolvimento do processo estrutural e as decisões jurisdicionais adotem certos parâmetros. Assim, o trabalho passará a se debruçar sobre notórios precedentes nacionais e internacionais envolvendo a intervenção do Poder Judiciário no sistema prisional, a fim de verificar a pertinência das decisões-paradigma prolatadas para, após, investigar ações civis públicas locais que possuem como objeto carceragens paranaenses, concluindo acerca da possibilidade de o Judiciário auxiliar na reforma do sistema prisional brasileiro.

3.3 PRECEDENTES NACIONAIS E INTERNACIONAIS

3.3.1 Holt v. Sarver (1969)

Anteriormente à década de 60, era incomum a proposição de ações que possuíam como objeto a proteção e garantia de direitos fundamentais às pessoas presas, as quais se encontravam à mercê da Administração Pública, que eram autorizadas a operar as prisões como bem entendessem. Dessa forma, as tentativas de litígio anteriores a esse período foram majoritariamente mal sucedidas, culminando no estabelecimento da teoria “*hands-off*”, segundo a qual o Poder Judiciário não possuía legitimidade para interferir na organização dos presídios.

Contudo, conforme se popularizavam as lutas pelos direitos civis, tal movimentação social obteve como reflexo a abertura do Poder Judiciário para a concessão de direitos fundamentais básicos às pessoas presas, à exemplo do caso Jones v. Cunningham, de 1963, na qual restou estabelecida a possibilidade de ajuizamento de Habeas Corpus por detentos a fim de contestar não apenas a legalidade da prisão, como as condições do confinamento⁹².

Posteriormente, tais casos, os quais possuíam como objeto os direitos fundamentais individuais dos detentos, foram seguidos por processos envolvendo as condições prisionais – inaugurando a denominada “*prison reform litigation*” –, de forma que o foco não estava mais em indenizar individualmente condutas ilegais passadas, mas sim na construção de um sistema punitivo que se adequasse à Constituição e suas garantias individuais e coletivas.

⁹² BRANHAM, L. S. **The Law of Sentencing, Corrections, and Prisoners' Rights**. Minneapolis: West Group, 6. ed., 2002, p. 73.

Assim, foi em *Holt v. Sarver* (1969) que se pôs em xeque a constitucionalidade do sistema prisional do Estado do Arkansas em sua integralidade. De acordo com Harris e Spiller Jr., o caso Holt foi o primeiro a atacar a plenitude de um sistema penitenciário em qualquer tribunal, estadual ou federal⁹³.

As violações que deram origem à ação se iniciaram com a instituição de um novo modelo prisional em fazendas, nas quais o objetivo era a construção de um sistema correcional autossustentável e lucrativo ao Estado a partir da mão de obra dos detentos. O trabalho, entretanto, não era remunerado, e os presos eram mantidos em barracões superlotados e sem ventilação, além de não existir assistência médica e a alimentação era apenas o estritamente necessário à sobrevivência⁹⁴.

Segundo Violin, o estopim que deu origem ao precedente foi a descoberta de um método de tortura utilizado pelos agentes contra os presos na fazenda Tucker, a utilização de um telefone que liberava fortes descargas elétricas nos dedões e genitais dos presos, apelidado de “telefone Tucker”. Tal método era apenas exemplificativo em relação a toda a brutalidade e corrupção que baseavam o sistema penitenciário estadual do Arkansas⁹⁵.

Quando tais problemas ganharam notoriedade social e política, os detentos buscaram no Judiciário o reconhecimento da inconstitucionalidade das punições corporais. Porém, a primeira decisão, ainda reflexo da postura de autocontenção do Judiciário, expôs a dificuldade em determinar a inconstitucionalidade das condutas frente a uma garantia constitucional demasiadamente aberta e abstrata, qual seja, a proibição de punições “cruéis e incomuns”. Assim, de acordo com a sentença, punições corporais não seriam por si só inconstitucionais, mas o telefone Tucker e outros instrumentos de tortura, como o chicoteamento, foram suspensos, pois abririam margem para a crueldade e o arbítrio, violando os direitos dos presos. Conforme Harris e Spiller Jr.:

Corporal punishment was not declared a per se violation of the Eighth Amendment. However, the court found that the method of its infliction was unconstitutional and it enjoined further infliction of corporal punishment until the respondents had established appropriate safeguards. While the district court did not establish safeguards for the use of corporal punishment, it generally described the characteristics of these safeguards: ‘It (corporal punishment) must not be excessive; it must be inflicted as dispassionately as

⁹³ HARRIS, M. K.; SPILLER, D. P. JR.; HARRIS, M. K. **After decision:** implementation of judicial decrees in correctional settings. American Bar Association, 1977, p. 35.

⁹⁴ VIOLIN, J. **Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural:** o controle jurisdicional de decisões políticas. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 505-506.

⁹⁵ Ibidem, p. 510-511.

*possible and by responsible people; and it must be applied in reference to recognizable standards whereby a convict may know what conduct on his part will cause him to be whipped and how much punishment given conduct may produce*⁹⁶.

Em segundo grau, a Corte de Apelações julgou procedente o pedido principal, banindo toda forma de punição corporal, pois violava as emendas constitucionais de proibição de penas cruéis e incomuns e a garantia do devido processo legal.

Tal decisão demonstrou que os presos tinham a possibilidade efetiva de serem ouvidos, de modo que novas ações foram ajuizadas, questionando especialmente o confinamento na “solitária”, a ausência de tratamento médico e a incapacidade do Estado de proteger a vida e integridade física dos detentos. Os pedidos foram julgados improcedentes, embora o dever do Estado de resguardar a vida e a integridade dos detentos tenha sido reconhecido.

Durante o julgamento, concluiu-se que as práticas do sistema penitenciário, como um todo, configuravam-se inconstitucionais devido ao tratamento cruel e incomum, de forma que a inconstitucionalidade do sistema advinha da totalidade de seus aspectos, o que exige, para a sua reparação, uma reforma estrutural, que levasse em consideração a complexidade da demanda⁹⁷.

Reconhecidas as violações aos direitos dos presos, o Judiciário passou a fixar as medidas a serem adotadas pelo Estado do Arkansas. Contudo, uma vez que ainda era adotada a postura de autocontenção, os magistrados optaram pela abertura de espaços de negociação para que o Estado informasse ao juízo o que está disposto a fazer a fim de impedir as inconstitucionalidades⁹⁸.

Os magistrados, portanto, nesse primeiro momento não resolveram de forma terminativa a lide, pois suas decisões apenas indicavam uma lista de sugestões genéricas e diretrizes para auxiliar os agentes na reforma do sistema prisional até que

⁹⁶ HARRIS, M. K.; SPILLER, D. P. JR.; HARRIS, M. K. **After decision:** implementation of judicial decrees in correctional settings. American Bar Association, 1977, p. 41. “A punição corporal não foi declarada uma violação per se da Oitava Emenda. No entanto, o tribunal considerou que o método da sua inflicção era inconstitucional e ordenou a aplicação de mais castigos corporais até que os inquiridos tivessem estabelecido salvaguardas adequadas. Embora o tribunal distrital não tenha estabelecido salvaguardas para o uso de castigos corporais, descreveu geralmente as características destas salvaguardas: O castigo corporal não deve ser excessivo; deve ser infligido da forma mais desapaixonada possível e por pessoas responsáveis; e deve ser aplicado em referência a normas reconhecíveis, segundo as quais um condenado pode saber que conduta da sua parte o levará a ser chicoteado e qual a quantidade de castigo que uma determinada conduta pode produzir” (tradução da autora).

⁹⁷ VIOLIN, J. **Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural:** o controle jurisdicional de decisões políticas. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 519.

⁹⁸ Ibidem, p. 516.

este atinja um nível aceitável de adequação constitucional⁹⁹, as quais poderiam ou não ser acatadas pela administração penitenciária. Não foi fixado prazo para atingir as metas elencadas na decisão, apenas estabelecendo-se a necessidade de apresentação de relatórios periódicos.

Ainda assim, as decisões jurisdicionais apresentaram resultados benéficos nos estabelecimentos prisionais estaduais, especialmente no que tange a brutalidade dos castigos disciplinares, a segurança dos detentos, a eliminação da segregação racial, o fornecimento de assistência médica e a elevação do nível geral de salubridade dos locais. Nesse sentido, Harris e Spiller Jr. aduzem que:

Several capital improvements were made in the prison system during the course of the Holt litigation. Inmate safety improved drastically as a result of the litigation. Incidents of brutality and reprisals against inmates decreased dramatically. There was a slight improvement in race relations and a reduction in incidents of racial discrimination. The number of black employees increased. Inmate health care services improved greatly. Conditions in the secure confinement building at Cummins improved. Fewer restrictions were placed upon inmate correspondence. Greater tolerance was allowed Black Muslim religious practices. Procedural regularity was introduced into prison disciplinary proceedings. Educational and rehabilitative services were made available to inmates¹⁰⁰.

Conforme os autores, diversos fatores afetaram o cumprimento das decisões jurisdicionais e a velocidade com que suas diretrizes fossem concretizadas. Esses fatores foram: o clima social e político da época; as atitudes das partes e dos tribunais; as especificidades das ordens judiciais, que consideravam as particularidades da administração penitenciária e, por fim, os mecanismos de monitoramento do cumprimento das ordens, a partir da apresentação de relatórios ao juízo¹⁰¹.

Desse modo, ainda que o caso seja caracterizado pela completa ausência do emprego de mecanismos coercitivos a fim de executar a decisão, seus resultados benéficos são verificáveis, os quais auxiliaram não apenas na melhoria das

⁹⁹ HARRIS, M. K.; SPILLER, D. P. JR.; HARRIS, M. K. **After decision:** implementation of judicial decrees in correctional settings. American Bar Association, 1977, p. 70.

¹⁰⁰ Ibidem, p. 113. “Foram feitas várias melhorias de capital no sistema prisional durante o decurso do litígio Holt. A segurança dos reclusos melhorou drasticamente em resultado do litígio. Os incidentes de brutalidade e represálias contra os reclusos diminuíram drasticamente. Verificou-se uma ligeira melhoria nas relações raciais e uma redução dos incidentes de discriminação racial. O número de empregados negros aumentou. Os serviços de saúde dos reclusos melhoraram muito. As condições no edifício de confinamento seguro em Cummins melhoraram. Menos restrições foram impostas à correspondência dos reclusos. Foi permitida uma maior tolerância às práticas religiosas negras muçulmanas. A regularidade processual foi introduzida nos processos disciplinares das prisões. Foram disponibilizados serviços educativos e de reabilitação aos reclusos” (tradução da autora).

¹⁰¹ Ibidem, p. 83.

penitenciárias estaduais alvo das ações, mas também influenciaram na interposição de diversas ações judiciais posteriores. De acordo com os autores:

The Holt litigation was widely recognized as a catalyst for prison change and improvement. Opinions of several key figures in the litigation established that the litigation performed two separate functions that were vital to improvement within the prison system. It educated the public and public administrators about defects in the prison system and it provided a momentum for change.

(...)

Although not all of the changes in the prison system that occurred after Holt v. Sarver was filed could be directly attributed to the Holt litigation, the litigation provided impetus and established direction for the change that followed. It could thus be stated that changes made in the prison system from 1965 until 1976 derived at least indirectly from the litigation¹⁰².

Por fim, segundo Violin, é possível visualizar, no processo analisado, de características essenciais¹⁰³ que o tornam um caso ilustrativo de processo estrutural, quais sejam: (1) a necessidade de atribuição de conteúdo a uma garantia constitucional fundamental; (2) a reestruturação integral da instituição, decorrente da inefetividade de medidas pontuais isoladas; (3) o fato de a decisão se dilatar no tempo, tendo em vista a necessidade de acompanhamento judicial no processo de reforma; (4) a utilização do método de tentativa e erro, caracterizado pela periódica avaliação das medidas adotadas e possível substituição por outras, quando verificada sua inocuidade.

3.3.2 Brown v. Plata (2011)

O caso Brown v. Plata, ajuizado em 2001 pelo Prison Law Office em Berkeley, no estado da Califórnia, nos Estados Unidos, foi uma ação coletiva que visava a tutela dos direitos dos prisioneiros detidos nas penitenciárias estaduais, alegando que tais estabelecimentos violavam as previsões constitucionais que proíbem as penas cruéis e incomuns.

¹⁰² Ibidem, p. 109-110. “O litígio Holt foi amplamente reconhecido como um catalisador para a mudança e melhoria das prisões. Opiniões de várias figuras-chave no litígio estabeleceram que o litígio desempenhava duas funções distintas que eram vitais para a melhoria dentro do sistema prisional. Educou o público e os administradores públicos sobre defeitos no sistema prisional e proporcionou um impulso para a mudança. (...) Embora nem todas as mudanças no sistema prisional que ocorreram após a apresentação de Holt v. Sarver pudessem ser diretamente atribuídas ao litígio de Holt, o litígio deu ímpeto e estabeleceu uma direção para a mudança que se seguiu. Poderia assim afirmar-se que as alterações feitas no sistema prisional entre 1965 e 1976 derivaram, pelo menos indiretamente, do litígio” (tradução da autora).

¹⁰³ VIOLIN, J. Holt v. Sarver e a reforma do sistema prisional no Arkansas. In: ARENHART, S. C; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. Juspodivm, 2017, p. 534-548.

A ação enfatizava que, quando os indivíduos se encontravam encarcerados, estes deixavam de possuir a capacidade de prover para si mesmos, dependendo do Estado para o fornecimento de suas necessidades mais básicas. Dessa forma, a falha estatal em garantir tais necessidades produziria uma espécie de tortura física e mental¹⁰⁴.

Após um longo julgamento, um painel especial de três juízes federais determinou que a grave superlotação nas 33 prisões da Califórnia era a causa primária das violações ao texto constitucional, ordenando, a fim de sanar a situação, a libertação de prisioneiros suficientes para que a população carcerária chegasse a 137,5% da capacidade total projetada das prisões em até dois anos.

No momento em que a ação foi ajuizada, o sistema prisional da Califórnia abrigava cerca de 156.000 presos, embora houvesse sido construído para suportar apenas 85.000. O montante a fim de atingir o índice previsto na decisão jurisdicional equivaleria a 46.000 presos sendo libertados antecipadamente¹⁰⁵.

O caso chegou até a Suprema Corte norte-americana, que confirmou a decisão do tribunal federal afirmando que o limite populacional exigido pela decisão é necessário para remediar a violação dos direitos constitucionais dos prisioneiros e resguardar a segurança tanto dos detentos como dos agentes penitenciários e demais envolvidos no cotidiano prisional. Dessa forma, de acordo com a decisão final, embora diversos fatores contribuam para a supressão dos direitos humanos dos detentos – como a ausência de assistência médica adequada e a falta de salubridade –, todos estes poderiam, em regra, ser atribuídos à superlotação das penitenciárias¹⁰⁶. Conforme explicitam Salins e Simpson:

The Court, while recognizing that a reduction in the prison population would not alone solve the problems exposed in Brown, reasoned that the overall effect of a reduction would rectify Eighth Amendment violations in California's prisons. It cited substantial evidence from experts stating that overcrowding directly resulted in insufficient staffing levels, inadequate screening and assessment techniques, unsanitary conditions, and several other factors that contributed to a reduction in prisoners' mental and medical well being.

(...)

This depopulation would ultimately have the effect of improving access to healthcare. The reduction would also make facilities less chaotic, thereby facilitating prison officials' ability to maintain order, enhance security, and remove roadblocks to timely treatment. The overall improvement in prison

¹⁰⁴ KROLIKOWSKI, B. F. Brown vs. Plata The Struggle to harmonize human dignity with the Constitution. **Pace Law Review**, v. 33, n. 13, 2013, p. 1271.

¹⁰⁵ NEWMAN, W. J; SCOTT, C. L. Brown vs. Plata: Prison Overcrowding in California. **J Am Acad Psychiatry Law**, v. 40, n. 4, 2012, p. 547.

¹⁰⁶ Ibidem, p. 549.

*management would ultimately increase retention of competent staff and reduce medical personnel vacancies*¹⁰⁷.

Por outro lado, segundo os magistrados dissidentes, o tribunal estaria validando indevidamente a autoridade de juízes federais para administrar os estabelecimentos penais estaduais, ratificando o que constituía a decisão mais radical emitida na história norte-americana¹⁰⁸ ao libertar antecipadamente criminosos condenados. Entre os seus argumentos, tais juízes ressaltam os malefícios à sociedade relacionados ao possível aumento da criminalidade, além de afirmar que não haveria como verificar se os presos que seriam beneficiados com a decisão, sendo soltos antecipadamente, efetivamente tiveram os seus direitos fundamentais violados, o que prejudicaria a justiça e isonomia da decisão.

Apesar de o mandamento jurisdicional conter uma ordem direta a ser concretizada pela administração das penitenciárias estaduais, a decisão conferia amplo espaço de autonomia aos agentes públicos, que poderiam definir as regras para a soltura dos detentos, além de permitir aos funcionários que transferissem os presos de instituições mais severamente afetadas pela superlotação para outras melhores equipadas para lidar com o acréscimo populacional. Ademais, a Corte explicitou que, caso a Administração Pública encontrasse outros caminhos para resolver a violação aos direitos fundamentais, a decisão poderia ser revista¹⁰⁹.

Após a decisão, o governo da Califórnia passou a empreender políticas e medidas a fim de reduzir a população prisional. No primeiro ano após a decisão, a diminuição total no estado da Califórnia foi de 11.000 detentos¹¹⁰, o que demonstra o êxito da ação judicial.

¹⁰⁷ SALINS, L.; SIMPSON, S. Efforts to Fix a Broken System Brown vs. Plata and the prison overcrowding epidemic. **Loyola University Chicago Law Journal**, v. 44, n. 4, 2013, p. 1180-1181. “O Tribunal, embora reconhecendo que uma redução da população prisional não resolveria sozinho os problemas expostos em Brown, argumentou que o efeito global de uma redução retificaria as violações da Oitava Emenda nas prisões da Califórnia. Citou provas substanciais de peritos afirmando que a sobrelotação resultou diretamente em níveis insuficientes de pessoal, técnicas inadequadas de rastreio e avaliação, condições insalubres, e vários outros fatores que contribuíram para uma redução do bem-estar mental e médico dos prisioneiros. (...) Este despovoamento acabaria por ter o efeito de melhorar o acesso aos cuidados de saúde. A redução também tornaria as instalações menos caóticas, facilitando assim a capacidade dos funcionários prisionais de manter a ordem, aumentar a segurança e remover os bloqueios de estradas para um tratamento atempado. A melhoria global da gestão prisional acabaria por aumentar a retenção de pessoal competente e reduzir as vagas de pessoal medico” (tradução da autora).

¹⁰⁸ NEWMAN, W. J; SCOTT, C. L. Brown vs. Plata: Prison Overcrowding in California. **J Am Acad Psychiatry Law**, v. 40, n. 4, 2012, p. 549.

¹⁰⁹ Idem.

¹¹⁰ SALINS, L.; SIMPSON, S. Efforts to Fix a Broken System Brown vs. Plata and the prison overcrowding epidemic. **Loyola University Chicago Law Journal**, v. 44, n. 4, 2013, p. 1191.

Contudo, é necessário ressaltar que tal conquista não foi totalmente satisfatória, uma vez que muitos presos foram apenas transferidos para as denominadas “*jails*” – estabelecimentos destinados aos condenados em sentenças de no máximo um ano, os quais não possuem a estrutura necessária para abrigar grandes números de pessoas – ou para prisões privadas, que tiveram sua utilização exponencializada para aliviar os índices das penitenciárias públicas. As prisões privadas, por sua vez, apresentam suas próprias disfunções, especialmente no que tange a ausência de transparência e accountability dos agentes, o que leva ao aumento e invisibilidade dos abusos sofridos em seu interior¹¹¹.

Ainda, a decisão jurisdicional falhou em relação ao acompanhamento e fiscalização futura das ordens estruturais, que não levavam em conta o constante recolhimento de novos condenados, de modo que a situação de superlotação nos presídios se manteve¹¹².

Assim, é possível verificar que tal decisão estrutural poderia ter sido melhor sucedida caso tivesse adotado a forma de “provimentos em cascata”, os quais deveriam ser periodicamente revistos e, se necessário, modificados para atender as exigências supervenientes. Tais provimentos, nesse sentido, deveriam discorrer tanto sobre a necessidade de implementação de medidas voltadas ao desafogamento da superpopulação penitenciária – através da soltura dos presos excedentes – como acerca da diminuição do encarceramento – a partir do fomento de programas sociais e penas alternativas à privação de liberdade.

3.3.3 ADPF 347 (2015)

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347 foi proposta perante o STF em 2015, pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) e se demonstra como principal precedente nacional acerca da intervenção judicial no sistema prisional a partir de um processo estrutural.

Inspirada por precedentes da Corte Constitucional da Colômbia, a ação possui como objetivo o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema prisional brasileiro, com o consequente estabelecimento de medidas para interromper e prevenir a violação aos direitos fundamentais presentes no cotidiano dos presídios a fim de garantir a dignidade humana, a vida e a saúde das pessoas encarceradas.

¹¹¹ Ibidem, p. 1192-1194.

¹¹² Idem.

O instituto do Estado de Coisas Inconstitucional foi declarado inicialmente em 1997 pela Corte Constitucional colombiana, na Sentencia de Unificación 559 (SU – 559). Na referida ação coletiva, 45 professores municipais tiveram os seus direitos previdenciários suprimidos pelas autoridades locais, de modo que, ainda que tais servidores contribuíssem automaticamente ao fundo previdenciário – através dos descontos em suas folhas de pagamento –, não recebiam cobertura de saúde ou seguridade social, sob o argumento da escassez de recursos.

Durante o processo, a Corte passou a entender que se tratava de um problema estrutural, que não poderia ser atribuído a um único órgão municipal. Foi verificada, nesse sentido, “uma deficiência da política geral de educação, que tinha origem na distribuição desigual dos recursos educacionais, feita pelo governo central”¹¹³. Assim, os magistrados reconheceram que as falhas resultavam em um estado de coisas que contrariavam os preceitos constitucionais, de forma que, para além de assegurar apenas aos professores demandantes o direito pleiteado, a Corte buscou solucionar o defeito estrutural em sua origem¹¹⁴.

De acordo com Luis Carlos Alzate Ríos, o Estado de Coisas Inconstitucional pode ser definido como:

*(...) un conjunto de hechos, acciones u omisiones que dan como resultado una violación masiva de los derechos fundamentales. Estos hechos pueden emanar de una autoridad pública específica que vulnera de manera constante los derechos fundamentales, o de un problema estructural que no sólo compromete una autoridad en particular sino que incluye consigo la organización y funcionamiento del Estado, y que por tanto se puede calificar como una política pública, de donde nazca la violación generalizada de los derechos fundamentales*¹¹⁵.

Dessa forma, segundo Carlos Alexandre de Azevedo Campos:

Quando declara o Estado de Coisas Inconstitucional, a corte afirma existir 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. Ante a gravidade excepcional do quadro, a corte se afirma legitimada a interferir na formulação e implementação de políticas públicas e em alocações de recursos

¹¹³ CAMPOS, C. A. A. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 121.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 122.

¹¹⁵ RÍOS, L. C. A. El estado de cosas inconstitucional. **Revista internauta de prática jurídica**. N. 13, 2004, p. 9. “(...) um conjunto de factos, ações ou omissões que resultam numa violação maciça dos direitos fundamentais. Estes fatos podem emanar de uma autoridade pública específica que viola constantemente os direitos fundamentais, ou de um problema estrutural que não só envolve uma determinada autoridade mas também inclui a organização e o funcionamento do Estado, e podem, portanto, ser qualificados como uma política pública, da qual decorre a violação generalizada dos direitos fundamentais” (tradução da autora).

*orçamentários e a coordenar as medidas concretas necessárias para superação do estado de inconstitucionalidades*¹¹⁶.

Conforme o supracitado autor, existem três pressupostos para a caracterização do Estado de Coisas Inconstitucional¹¹⁷: (1) situação de violação generalizada de direitos fundamentais; (2) inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a situação; e (3) a superação das transgressões exigem a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades.

A partir do panorama exposto, a ADPF 347 busca enquadrar o sistema prisional brasileiro em tal conceito, a partir da demonstração das violações sistemáticas aos direitos fundamentais e a simultânea omissão do Poder Público quanto ao tema, que exige a intervenção judicial na organização do sistema prisional.

Em suas alegações, o partido afirma que a superlotação experienciada pelos presídios brasileiros, somada às condições degradantes do cárcere, configuram um cenário fático totalmente incompatível com a Constituição Federal¹¹⁸ ao ofenderem inúmeros direitos fundamentais, tais como o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III); a proibição de tortura e tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III); a vedação da aplicação de penas cruéis (art. 5º, inciso XLVII, “e”); o dever estatal de viabilizar o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado (art. 5º, XLVIII); a segurança dos presos à integridade física e moral (art. 5º, XLIX); e os direitos à saúde, educação, alimentação, trabalho, previdência e assistência social (art. 6º) e à assistência judiciária (art. 5º, LXXIV).

Assim, o partido argumentou que as prisões brasileiras atualmente constituem “verdadeiros infernos dantescos”, nas quais os presos tornam-se “lixo digno do pior tratamento possível” destacando as seguintes situações: celas superlotadas, imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida intragável, temperaturas extremas, falta de água potável e de produtos higiênicos básicos, homicídios frequentes, espancamentos, tortura e violência sexual contra os presos,

¹¹⁶ CAMPOS, C. A. A. O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural. **ConJur**. 1 set. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural#_ftnref1>. Acesso em: 06 fev. 2022.

¹¹⁷ Idem.

¹¹⁸ PEREIRA, L. M. O Estado de Coisas Inconstitucional e a violação dos direitos humanos no sistema prisional brasileiro. **RIDH**, v. 5, n. 1, 2017, p. 167-190, p. 180.

praticadas tanto por outros detentos quanto por agentes do Estado, ausência de assistência judiciária adequada, bem como de acesso à educação, à saúde e ao trabalho e instituições prisionais dominadas por facções criminosas.

Conjuntamente, a arguição pretende o estabelecimento de providências para sanar as gravíssimas lesões a preceitos fundamentais da Constituição, decorrentes das condutas comissivas e omissivas dos poderes públicos. Em especial, a petição inicial propõe a elaboração de um plano nacional que vise à superação deste estado de coisas em três anos, assim como a apresentação de planos locais, a serem determinados por cada unidade federativa, em harmonia com o plano nacional, elaborado pelo Governo Federal¹¹⁹.

O plano nacional deveria conter propostas em relação à: (i) redução da superlotação dos presídios, (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país; (ii) diminuição do número de presos provisórios; (iii) 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; (iv) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como sexo, idade, situação processual e natureza do delito; (v) 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; (vi) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (viii) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT.

Além disso, a petição inicial demandava medidas cautelares concretas, à exemplo do reconhecimento da aplicabilidade dos arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, determinando a todos os juízes e tribunais que passem a realizar audiências de custódia no prazo máximo de 90 dias. Ademais, buscou-se a previsão da diminuição do tempo da pena a ser cumprida quando evidenciado que as condições do cárcere são significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica. Ainda, foi

¹¹⁹ SCHINEMANN, C. C. B. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná*, Curitiba, n. 7, 2016, p. 129-130.

proposta a determinação de mutirões carcerários pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) a fim de revisar os processos de execução penal em curso e, por fim, a imposição do descontingenciamento das verbas existentes no Fundo Penitenciário Nacional (FUPEN), vedando à União a realização de novos contingenciamentos.

O julgamento da medida cautelar foi realizado pelo pleno em setembro de 2015, durante o qual foram deferidos três de seus pedidos: (1) a realização das audiências de custódia em até 90 dias, (2) o encaminhamento de relatórios acerca da situação prisional por parte da União e dos Estados e (3) a liberação do saldo acumulado do FUPEN, proibindo que este fosse utilizado em novos contingenciamentos.

De acordo com o Ministro Marco Aurélio, relator do acórdão, apesar de haver certa dificuldade em definir o alcance do termo, o quadro relatado acerca do sistema carcerário brasileiro faz com que este se enquadre na denominação “Estado de Coisas Inconstitucional”, ante o reconhecimento de se encontrarem satisfeitos os pressupostos próprios desse estado de coisas, o que justificaria a atuação mais assertiva do Tribunal a fim de assegurar os direitos fundamentais dos indivíduos afetados. O Ministro também salientou em seu voto que a responsabilidade por tal situação deve ser atribuída aos três poderes constitucionalmente estabelecidos, tanto da União como dos Estados e Distrito Federal. Segundo o Ministro:

Há, na realidade, problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de interpretação e aplicação da lei penal. Falta coordenação institucional. O quadro inconstitucional de violação generalizada e contínua dos direitos fundamentais dos presos é diariamente agravado em razão de ações e omissões, falhas estruturais, de todos os poderes públicos da União, dos estados e do Distrito Federal, sobressaindo a sistemática inércia e incapacidade das autoridades públicas em superá-lo (...) A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa falha estrutural a gerar tanto a violação sistemática dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação (...) A responsabilidade do Poder Público é sistêmica, revelado amplo espectro de deficiência nas ações estatais. Tem-se a denominada “falha estatal estrutura”¹²⁰.

Assim, em sua visão, o panorama exposto exige a intervenção judicial, a qual somente poderia ser levada a cabo de maneira mais efetiva pela Corte Superior:

(...) apenas o Supremo revela-se capaz, ante a situação descrita, de superar os bloqueios políticos e institucionais que vêm impedindo o avanço de soluções, o que significa cumprir ao Tribunal o papel de retirar os demais

¹²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF. Relator: Ministro Marco Aurélio. **Acórdão**. Distrito Federal, 09 set. 2014. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308712125&ext=.pdf>>. Acesso em: 06 fev. 2022, p. 26-27.

Poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar os resultados (...) a intervenção judicial mostra-se legítima presente padrão elevado de omissão estatal frente a situação de violação generalizada de direitos fundamentais (...) Nesse cenário de bloqueios políticos insuperáveis, fracasso de representação, pontos cegos legislativos e temores de custos políticos, a intervenção do Supremo, na medida correta e suficiente, não pode sofrer qualquer objeção de natureza democrática¹²¹

A partir de tais informações, é possível concluir que, apesar de a ação carecer de julgamento definitivo, a decisão proferida possui importantes efeitos dialógicos e pedagógicos ao introduzir no sistema jurisprudencial brasileiro o Estado de Coisas Inconstitucional, possibilitando a abertura do Poder Judiciário para novos mecanismos que visem a “efetiva proteção de direitos fundamentais de um determinado grupo social, massivamente e reiteradamente violados”¹²².

Contudo, a decisão se demonstra contida em relação aos demais pedidos realizados pela medida cautelar interposta, sobretudo no que diz respeito à determinação aos magistrados e tribunais para que passem a considerar o dramático quadro do sistema penitenciário nacional no momento de concessão de cautelares penais, aplicação da pena e durante o processo de execução penal.

O deferimento de tal pedido e dos demais a ele relacionados - como a priorização da cominação de penas restritivas de direito, o reconhecimento da necessidade de abatimento do tempo de prisão e o abrandamento dos requisitos para a fruição de benefícios como a progressão de regime, livramento condicional e suspensão condicional da pena – poderiam ter o condão de desafogar o já caótico panorama de superlotação. Ainda assim, será necessário aguardar a decisão de mérito a fim de analisar a (in)suficiência da intervenção judicial proposta pelo STF, sua adequação e exequibilidade.

¹²¹ Ibidem, p. 31-35.

¹²² KOZICKI, K.; BROOCKE, B. M. S. V. D. A ADPF 347 e o “Estado de Coisas Inconstitucional”: ativismo dialógico e democratização do controle de constitucionalidade no Brasil. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 53, 2018, p. 177.

4 ANÁLISE DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS A RESPEITO DE CARCERAGENS EM TRÂMITE DO PARANÁ

A ação civil pública é um dos mecanismos processuais previstos na Constituição Federal para a proteção de direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, possibilitando a responsabilização da pessoa física, jurídica ou ente da Administração Pública que tenha gerado danos morais ou materiais aos bens públicos e de interesse público e direitos por ela protegidos.

Tal remédio é regulamentado pela Lei nº 7.347/85, a qual faz parte de um contexto de abertura do ordenamento jurídico para a possibilidade de construção de lides que fogem da lógica bilateral, visando, para tanto, a concretização de um processo cooperativo que permita a efetiva proteção dos interesses coletivos. A ação também possui como fonte legislativa o Código de Defesa do Consumidor, que acrescentou dispositivos relacionados ao seu procedimento, alargando os legitimados ativos para a sua propositura e desenvolvendo o conceito de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Entre os interesses coletivos objeto de proteção através da ação civil pública, dispostos no art. 1º da Lei nº 7.347/85, estão: o meio ambiente; os direitos do consumidor; bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; a ordem econômica e urbanística; a honra e a dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos e o patrimônio público e social. Ainda, a própria legislação prevê uma cláusula aberta (art. 1º, IV), segundo a qual a ação poderá ser utilizada para a proteção de “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”.

A ação civil pública pode prever duas espécies de tutela: a tutela repressiva e a tutela preventiva. A tutela repressiva é utilizada quando o dano já se efetivou, de modo que a ação passa a servir para fazer cessar ou reparar o dano. A tutela preventiva, por outro lado, é concretizada através da concessão de tutelas provisórias, sendo acionada em situações que os danos aos bens jurídicos tutelados ainda não se concretizaram, de forma que a lide se dará no sentido de evitar o dano.

Dessa forma, a ação civil pública admite a tutela de urgência (art. 12 da Lei nº 7.347/85), nas formas de tutela antecipada e tutela cautelar, desde que cumpridos os requisitos dispostos pelo art. 300 do Código de Processo Civil – probabilidade do direito e risco de dano ao resultado útil do processo.

Ressalta-se que, na ampla maioria das ações, o êxito da proteção jurisdicional somente será assegurado com a antecipação da tutela, a qual será necessária para evitar que a ação se converta em perdas e danos¹²³ – o que se afasta da proteção efetiva dos direitos coletivos, já que, nessas situações, estes já foram lesados e se encontram além da possibilidade de reparo.

Os legitimados ativos para a proposição de ações civis públicas são dispostos pelo art. 5º da Lei nº 7.347/85, sendo eles: (I) o Ministério Público; (II) a Defensoria Pública; (III) a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; (IV) a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; (V) a associação constituída há pelo menos um ano e que inclua, entre suas finalidades, a proteção aos direitos coletivos assegurados pela legislação. Já quanto a legitimidade passiva da ação, aplica-se de forma analógica os arts. 1º e 6º da Lei nº 4717/65, de forma que o polo passivo poderá ser ocupado por todos aqueles relacionados à lesão ou a ameaça de lesão impugnada.

Acerca da sua competência, não há prerrogativa de foro funcional (art. 2º, Lei nº 7.347/85), devendo as ações serem propostas na justiça comum estadual ou federal de primeiro grau do local de ocorrência do dano.

Por ser uma ação que ordinariamente revela conflitos de natureza complexa e policêntrica – já que envolve interesses coletivos e difusos –, insuscetível de solução adequada pelo processo civil clássico bilateral, de índole essencialmente adversarial e individual, a ação civil pública pode servir como veículo para a prolação de decisões estruturais, que exigem a criatividade do magistrado para, em cooperação com os demais poderes envolvidos, resolver o conflito de forma a proteger os direitos fundamentais das partes interessadas.

Dessa forma, tornou-se comum a prática do ajuizamento de ações civis públicas – no geral ajuizadas pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública estadual – a fim de abordar as violações inerentes à estrutura prisional deficitária, especialmente no que se refere à população carcerária de unidades prisionais de delegacias de polícia do Estado do Paraná, tendo em vista as violações sistemáticas aos seus direitos individuais homogêneos e difusos.

¹²³ MOREIRA, E. B.; et al. **Comentários à Lei de Ação Civil Pública**: revisitada, artigo por artigo, à luz do Novo CPC e temas atuais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 76.

Isso porque, conforme dados do Departamento Penitenciário do Estado do Paraná (DEPEN/PR) publicados pelo Ministério Público, em dezembro de 2017 haveria 10.729 presos em carceragens de delegacias e cadeias públicas no Paraná, ocupando as 3.618 vagas existentes. Tal panorama revela um déficit de 7.111 vagas, ou 196,5% de superlotação. A situação, portanto, se demonstra ainda mais crítica em comparação ao também defasado sistema penitenciário no Estado, que possui 19.345 presos para as 17.793 vagas existentes (déficit de 1.552 vagas, ou 8,7% de superlotação).

A situação de encarceramento em massa em carceragens de delegacias, locais sem estrutura física adequada, sem pessoal suficiente e/ou treinado e sem o oferecimento de qualquer possibilidade de ressocialização ao encarcerado se encontra em total desacordo com os preceitos legais e constitucionais, além de promover a permanente violação de direitos fundamentais das pessoas presas e colocar em risco toda a coletividade, justificando o ajuizamento das referidas ações.

Nesse contexto, o Grupo de Atuação Especializada em Segurança Pública (GAESP) do Ministério Público do Estado do Paraná, a fim de aperfeiçoar a atuação ministerial em tais ações, desenvolveu um protótipo de plataforma de dados estratégicos, os quais possuem como meta viabilizar a maior efetividade da atuação a partir da compilação de dados que inferem propostas metodológicas investigatórias especializadas.

Assim, neste tópico, inicialmente serão apresentados os dados coletados pelo GAESP, os quais dizem respeito às ações civis públicas que possuem como objeto as carceragens paranaenses em trâmite no ano de 2019 no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Posteriormente, serão analisados os principais argumentos utilizados pelos magistrados para justificar a procedência ou a improcedência dos pedidos postulados. Por fim, serão tecidas conclusões acerca da adequação da intervenção judicial e possíveis ferramentas a serem utilizadas para aumentar a sua efetividade.

4.1 DADOS ACERCA DAS INTERDIÇÕES E JUDICIALIZAÇÕES DE UNIDADES PRISIONAIS COLETADOS PELO GAESP/MPPR

O documento publicado pelo GAESP no sítio eletrônico do Ministério Público do Estado do Paraná, intitulado “Interdições e Judicializações de Unidades Prisionais”, apresenta reflexões acerca de dados estatísticos coletados no

denominado “Sistema de Controle de Ações Cíveis sobre questões Prisionais”, o qual armazena informações essenciais acerca das ações cíveis públicas em trâmite no TJPR durante o ano de 2019 que possuem como objeto a reforma de carceragens em delegacias de polícia e cadeias públicas.

O sistema, dessa forma, permite a emissão de relatórios apresentando os dados compilados em relação a: (i) os dados básicos das ações cíveis públicas ajuizadas no Estado do Paraná referentes ao Sistema Prisional; (ii) as unidades prisionais envolvidas; (iii) os quantitativos dos principais pedidos realizados no bojo das ações cíveis públicas cadastradas; (iv) as principais movimentações das ações e o total de decisões proferidas em primeiro e segundo grau; (v) as ações que não estão sendo movimentadas sem razão aparente; e (vi) o status da judicialização efetuada sobre cada unidade prisional¹²⁴.

Segundo as informações do sistema, foram cadastradas, até o momento da publicação do documento, 101 ações cíveis públicas, as quais foram propostas em maior parte pelo Ministério Público do Paraná (90%) e o restante pela Defensoria Pública estadual (10%)¹²⁵. O conjunto de ações envolve 78 comarcas e 113 unidades de segurança pública¹²⁶.

Entre os principais pedidos realizados nas ações, em primeiro lugar encontra-se a imposição de multa (138 pedidos), seguido pela reforma da unidade (68 pedidos), interdição da carceragem (51 pedidos), remoção dos presos condenados (48 pedidos), reestruturação de pessoal (47 pedidos) e proibição da entrada de novos presos (45 pedidos). Assim, é possível visualizar a incidência dos pedidos¹²⁷ de acordo com o seguinte gráfico publicado:

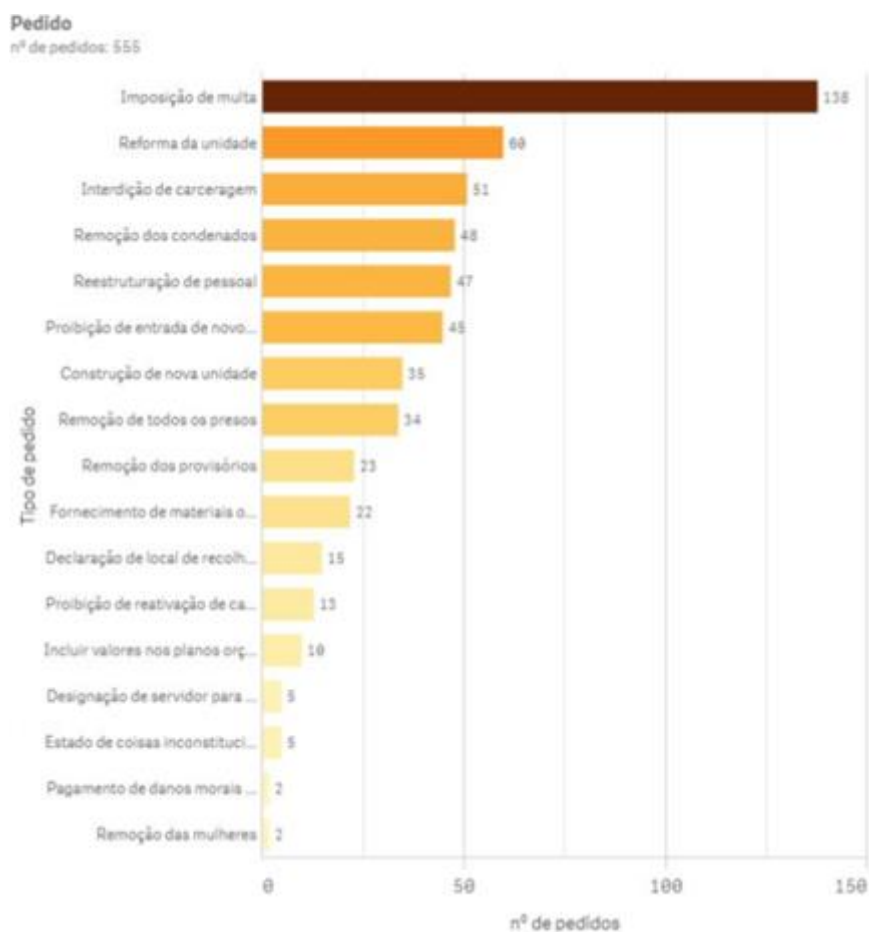
¹²⁴ MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ. **Criminal, do Júri e Execuções Penais do Ministério Público do Estado do Paraná**. 2019. Disponível em: <<https://criminal.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=2319>>. Acesso em: 11 fev. 2022, p. 7.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 8.

¹²⁶ *Idem*.

¹²⁷ No que diz respeito aos pedidos de interdição total e interdição parcial, para fins de esclarecimento, ressalta-se que a diferença entre eles está no fato de que, na interdição total, resta proibida a entrada de novos presos por determinado período de tempo ou até que sejam promovidas outras reformas, enquanto na interdição parcial, a entrada de novos presos é permitida desde que sejam liberados ou transferidos outros detentos (mantendo o mesmo índice de lotação).

Gráfico 1 - ACP: Tipo de Pedido



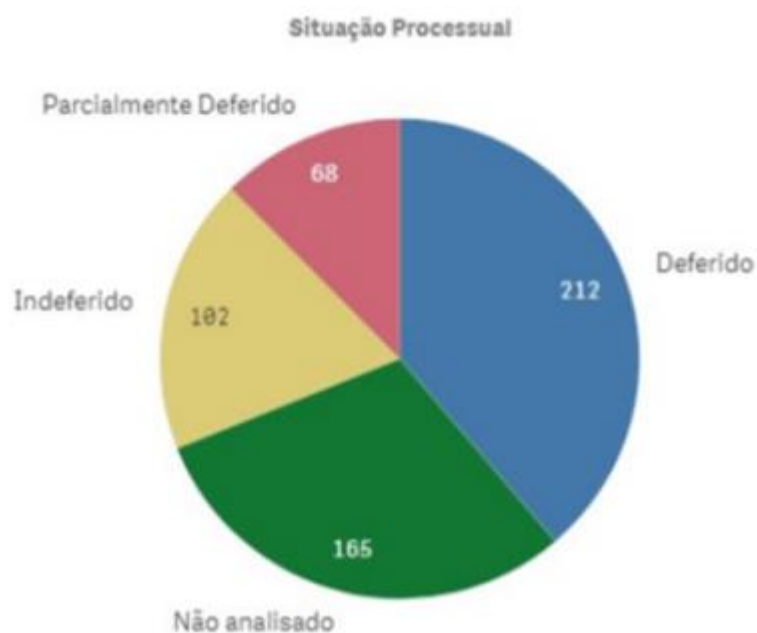
Fonte: ¹²⁸

Quanto à situação dos pedidos realizados na peça inicial, foram deferidos 212 do total de 555 pedidos (38,19%), 102 foram indeferidos (18,37%), 68 se encontraram parcialmente deferidos (12,25%) e 166 não foram analisados pelas decisões judiciais (29,90%)¹²⁹.

¹²⁸ MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ. **Criminal, do Júri e Execuções Penais do Ministério Público do Estado do Paraná**. 2019, p. 8. Disponível em: <<https://criminal.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=2319>>. Acesso em: 11 fev. 2022.

¹²⁹ Ibidem, p. 13.

Gráfico 2 - ACP: Situação dos Pedidos



Fonte: ¹³⁰

Acerca do deferimento do pedido de interdição judicial em específico, o GAESP divulgou que, entre as 113 unidades de segurança pública abrangidas pelas ações, 29 unidades foram totalmente interditadas e 7 encontravam-se parcialmente interditadas em razão das decisões judiciais proferidas no bojo destas ações. Apenas em Curitiba, foram 7 unidades totalmente interditadas em razão das ações civis públicas ajuizadas (1º, 3º, 7º, 8º e 11º Distrito Policial da Capital, Delegacia de Furtos e Roubos e Delegacia de Furtos e Roubos de Veículos)¹³¹.

Já quanto a fase processual em que a ação civil pública se encontra, de acordo com os dados divulgados, em torno de 75% das ações cadastradas ainda se encontravam em fase de conhecimento, sendo que somente 10% dessas ações estavam em fase de execução ou de cumprimento de sentença. Ainda, cerca de 5% estavam suspensas e em torno de 12% foram extintas¹³².

Outra estatística exposta diz respeito ao tipo de decisão judicial proferida. Nesse sentido, foram registradas 354 decisões judiciais (tanto de indeferimento como de interdição), resultando no seguinte gráfico¹³³:

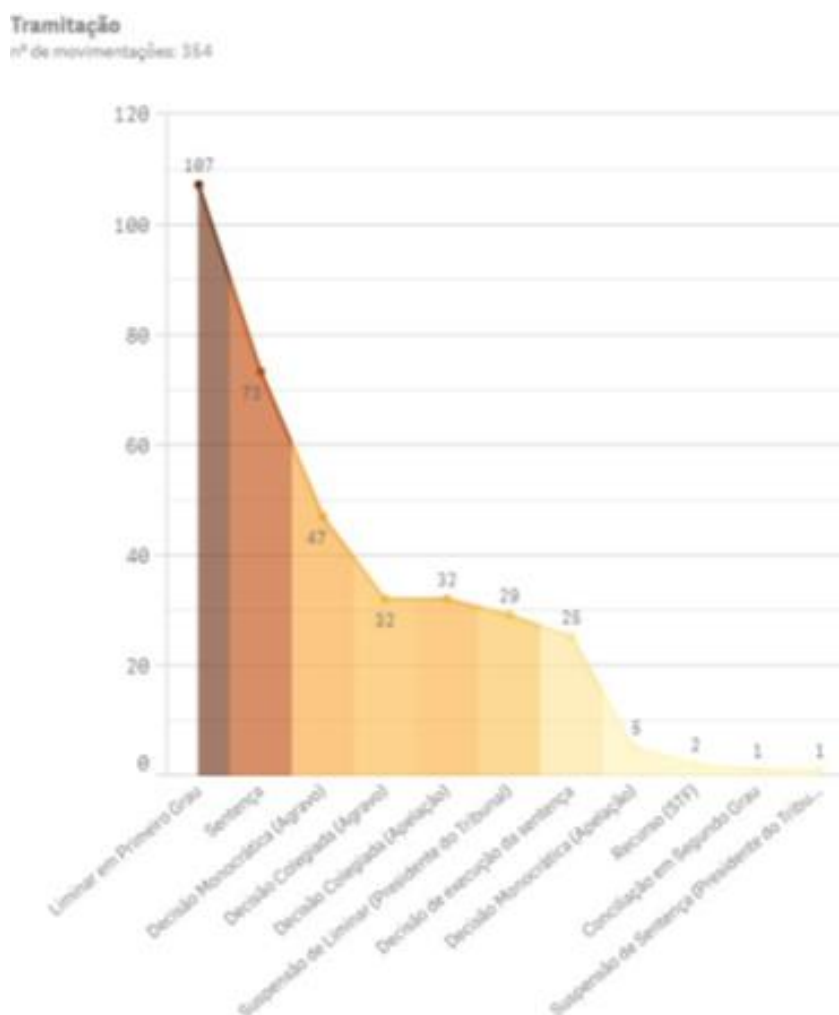
¹³⁰ Ibidem, p. 13.

¹³¹ Ibidem, p. 9-11.

¹³² Ibidem, p. 13.

¹³³ Ibidem, p. 14.

Gráfico 3 - "ACP: Tramitação"



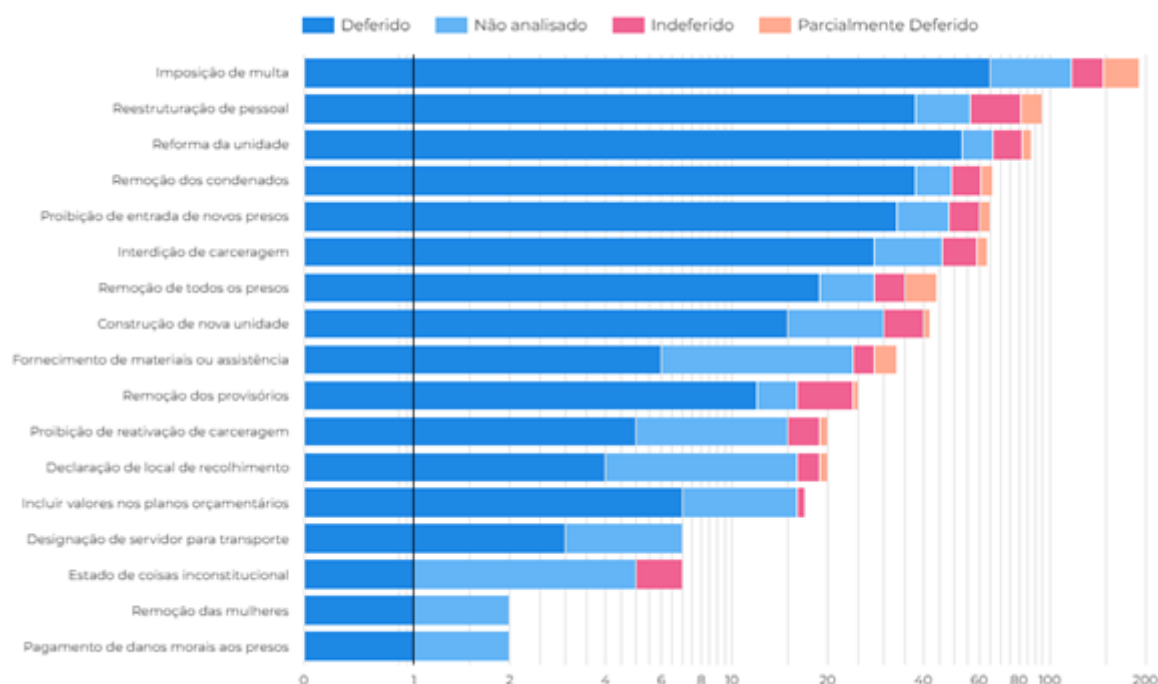
Fonte: ¹³⁴

Ainda, foi publicado no sítio eletrônico do Ministério Público do Paraná¹³⁵ a atualização do gráfico relativo aos pedidos, o qual também demonstra se estes foram deferidos, indeferidos, não analisados ou parcialmente deferidos, levando em consideração a situação das ações em 2021 – momento em que foram analisadas 111 ações, considerando, portanto, 10 novas ações civis públicas ajuizadas após 2019.

¹³⁴ Ibidem, p. 14.

¹³⁵ Idem.

Gráfico 4 – ACP: Tipo e Situação dos Pedidos 2021



Fonte: ¹³⁶

Dessa forma, a partir dos dados coletados é possível verificar que, em regra, os pedidos postulados pela parte demandante são deferidos pelas decisões judiciais – o que pode ser atribuído ao cenário caótico experienciado pelas carceragens, no qual as violações aos direitos fundamentais tornam-se inquestionáveis, exigindo, portanto, a intervenção judicial. Tal situação explica também a enorme incidência de decisões liminares em primeiro grau em relação aos demais tipos de atos decisórios, ante o preenchimento dos requisitos estabelecidos pelo art. 300 do Código de Processo Civil e a evidente situação de emergência que demanda a tutela provisória.

Contudo, a taxa de indeferimento torna-se maior na medida em que o pedido postulado exige uma maior intervenção nas competências do Poder Executivo, à exemplo dos pedidos de reestruturação de pessoal e construção de novas unidades prisionais, as quais apresentam taxas de indeferimento maiores em relação aos pedidos de fornecimento de materiais ou assistência médica e a declaração do local onde serão recolhidos os presos removidos da unidade superlotada.

¹³⁶ Idem.

Assim, evidencia-se que a probabilidade de deferimento é inversamente proporcional ao nível de intervenção judicial na seara das atribuições do Poder Executivo exigido pelo pedido e a complexidade de sua efetivação.

Outra conclusão possível de ser retirada dos dados apresentados é que se trata de ações morosas, que passam anos tramitando até atingirem a fase de execução do comando judicial. Em parte, tal dilação pode ser atribuída à complexidade da ação e de seus pedidos, que envolvem inúmeros interessados, uma vez que se trata de um conflito policêntrico que circunda os direitos e deveres de órgãos e servidores públicos, agentes políticos, pessoas presas e da sociedade em geral, que passa a ser afetada com a execução da decisão afeta à segurança pública.

Dessa forma, uma decisão que confere procedência ao pedido de interdição da unidade judicial, proibindo a entrada de novos presos, e transferência dos presos excedentes às vagas, por exemplo, além de demorar um alargado período de tempo para ser corretamente instruída – uma vez que serão necessários diversos relatórios, depoimentos e perícias no estabelecimento objeto da ação que atestem as circunstâncias do local de aprisionamento – irá encontrar novos entraves no momento de sua concretização.

Isso porque a interdição da unidade prisional e transferência de indivíduos presos não envolve apenas a ordem do magistrado, mas sim a movimentação de diversos órgãos e agentes públicos, que necessitarão remanejar tais indivíduos de forma a não sobrecarregar outras unidades que enfrentam os mesmos problemas.

Outrossim, torna-se necessária a análise dos principais argumentos utilizados pelos magistrados nas decisões de indeferimento e deferimento dos pedidos, a fim de concluir acerca da efetividade e adequação da intervenção judicial.

4.2 DECISÕES DE IMPROCEDÊNCIA: ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À INTERVENÇÃO JUDICIAL NAS CARCERAGENS PARANAENSES

Nas decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná analisadas, referentes às Ações Civas Públicas em trâmite no ano de 2019 que tratam das carceragens paranaenses, é possível perceber a postura conservadora de um significativo percentual dos magistrados.

Nesse viés, os principais argumentos que baseiam as decisões de improcedência dos pedidos se voltam à alegação da finitude dos recursos, utilizando o princípio da reserva do possível, e à suposta violação da separação de poderes,

afirmando não ser o Poder Judiciário legítimo para proferir decisões acerca das unidades prisionais, as quais estão a cargo do Poder Executivo.

No sentido de tais argumentações, apenas o administrador, que está em contato com a realidade do local objeto da ação, estaria em condições de apreciar a oportunidade e conveniência da prática dos atos, estando em condições de decidir, na seara administrativa, “o que convém e o que não convém ao interesse coletivo”¹³⁷.

Nessa perspectiva, o magistrado, em sua atividade jurisdicional, não estaria apto a intervir em políticas públicas na área de segurança. Se fizesse, estaria se inserindo no âmbito discricionário da Administração pública, a quem compete, segundo critérios de conveniência e oportunidade, decidir, dentro de suas competências e limites funcionais, tais impasses. Desse modo, as decisões de improcedência dos pedidos majoritariamente afirmam a impossibilidade jurídica do pedido, pautada na violação do princípio da separação dos poderes.

Alega-se, ainda, que a eventual atuação do Poder Judiciário nas ações em questão deve ser subordinada à reserva do possível, de modo a evitar prováveis lesões à ordem administrativa e financeira. Assim, na medida em que a decisão se imiscui em matéria afeta ao Executivo, especificamente quanto à administração do sistema penitenciário, deve ser respeitada a reserva do possível, ou seja, devem ser observados os limites orçamentários do Estado, não se podendo falar em uma obrigação de realizar algo que não se mantenha nos limites da razoabilidade.

Tais decisões de improcedência, contudo, ao utilizarem de forma abrangente o princípio da reserva do possível, revelam a possibilidade de o Estado se escusar indevidamente da proteção e defesa de direitos fundamentais quando demonstrada, mesmo que de forma genérica, a incapacidade de arcar com o ônus financeiro da demanda.

Nesse sentido, demonstram-se algumas das ementas de decisões de improcedência dos pedidos proferidas em ações civis públicas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CARÊNCIA DA AÇÃO - EXTINÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, COM REVOGAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA - RECURSO PROVIDO. Poder Judiciário não pode invadir a esfera do poder executivo

¹³⁷ MEIRELLES, H. L. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p.116.

visando obrigá-lo a praticar atos próprios de gestão pública que dependem de recursos orçamentários disponíveis e deve obedecer a critérios administrativos definidos em lei própria – impossibilidade jurídica do pedido. (TJPR. AI n. 522333- 8. 4ª Câmara Cível. Des. Rel. Lélia Samardá Giacomet, Data de Julgamento: 10/03/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLEITO DE INTERDIÇÃO DE CADEIA PÚBLICA E REMOÇÃO DOS PRESOS PARA OUTRO ESTABELECIMENTO. DECISÃO QUE INTERFERE NA DISCRICIONARIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS ESTABELECIMENTOS APTOS A RECOLHER OS PRESOS. NECESSIDADE DE MAIOR DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO. Em um primeiro momento, caso seja autorizada a interdição da cadeia pública do Município de Reserva, com a proibição de novos encarceramentos, haverá interferência na discricionariedade do Poder Executivo. O Poder Judiciário deve atuar apenas em último caso, quando a interdição do presídio seja necessária em decorrência de graves irregularidades ou deficiência que não possam ser sanadas por outros meios menos drásticos. Necessária maior dilação probatória a fim de demonstrar a ausência de outros meios aptos a solucionar os problemas que atingem o estabelecimento prisional. (TJPR - 5ª C.Cível - AI - 1521555-1 - Reserva - Rel.: Luiz Mateus de Lima - Unânime - - J. 23.08.2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA, DIANTE DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARCERAGEM DE SENGÉS. PROVIDÊNCIAS ADMINISTRATIVAS E DE ENGENHARIA. INTERFERÊNCIA NA DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O artigo 66 da Lei nº 7.210/84 trata de medidas de natureza administrativa, não exclusivas, ou seja, limita-se às atividades administrativas restritas à execução penal, o que não se confunde com a competência para processar e julgar ação civil pública movida pelo Parquet, a qual visa a tomada de inúmeras providências (administrativas, estruturais, de engenharia, de pessoal, etc) pelo ente estatal. A determinação pelo Poder Judiciário de inúmeras providências (administrativas, estruturais, de engenharia, de pessoal, etc) pelo ente estatal implicará em interferência na discricionariedade do Poder Executivo, o que é vedado. (TJPR - 5ª C.Cível - AI - 1494495-1 - Sengés - Rel.: Luiz Mateus de Lima – Unânime - - J. 08.11.2016)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REFORMA DA CADEIA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE GUAÍRA. QUESTÃO QUE SE INSERE NO CAMPO DA DISCRICIONARIDADE ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO SE IMISCUIR NOS ASSUNTOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, MÁXIME QUANDO HÁ PROVIDÊNCIAS SENDO TOMADAS CONCRETAMENTE DENTRO DAS PRIORIDADES DA ADMINISTRAÇÃO, CONSIDERADA A DIFÍCIL SITUAÇÃO DE VÁRIAS CADEIAS PÚBLICAS NO ESTADO. SENTENÇA REFORMADA PARA SE JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO. PRECEDENTES DA CÂMARA EM CASOS ANÁLOGOS. APELAÇÃO DO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO”. (TJPR, 5ª Câmara Cível, AC - 1646524-4, Rel. Rogério Ribas, J. 11.07.2017).

Assim, é possível sintetizar os argumentos de justificação da improcedência dos pedidos em: (1) proteção do princípio da separação dos poderes, não sendo possível a ingerência do Poder Judiciário sobre os atos de gestão do Poder Executivo

e nas políticas públicas e (2) defesa do princípio da reserva do possível, alegando-se a limitação dos recursos financeiros estatais, os quais são aplicados segundo as leis orçamentárias vigentes e de acordo com as opções de políticas públicas prioritárias que devem ser feitas pelo Executivo.

Destas duas premissas principiológicas resultam outros argumentos, tais como o fato de a aplicação de recursos públicos para a reforma de um estabelecimento penal não poder ser determinada pelo Judiciário, e sim pelo Executivo, cujos membros são eleitos pelo povo e tem legitimidade para definir as matérias que estão abrangidas pela discricionariedade administrativa.

Nessa perspectiva, algumas decisões utilizam de precedente do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1.479.614/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, DJe 10/03/2015) a fim de afirmar que “a sindicabilidade judicial sobre atos do Poder Executivo deve limitar-se, inicialmente, à verificação do cumprimento dos princípios da legalidade, legitimidade, devido processo legal, moralidade, proporcionalidade e razoabilidade”, sendo inviável, em regra, que o Poder Judiciário aprecie o mérito de políticas governamentais.

Desse modo, apenas ao Poder Executivo caberia a definição das políticas públicas a serem implementadas, de acordo com o planejamento de governo e diante de cada situação em concreto e em conformidade com as necessidades do momento. O fato de o Judiciário vincular um montante do erário a uma obra em específico, nesse sentido, necessariamente retiraria de forma ilegítima a disponibilidade de caixa que poderia ser utilizada para prestação de outras utilidades públicas.

Entretanto, para além do dilema entre a reserva do possível e o mínimo existencial – em relação ao qual é pertinente argumentar que não é possível ao Estado utilizar de supostas limitações financeiras para atuar de forma a violar os direitos fundamentais dos indivíduos, uma vez que, ao realizar o sopesamento entre o respeito às leis orçamentárias e a garantia da vida e da dignidade humana, certamente estas últimas deverão prevalecer, sendo poder-dever do Poder Judiciário garantir que tal ponderação siga uma interpretação sistemática da Constituição e de seus direitos fundamentais, respeitando, assim, a primordialidade da vida dos cidadãos – fato é que os agentes públicos falham em demonstrar a concreta inexistência de recursos.

Pelo contrário, o que se percebe é a abundância de fundos estatais voltados ao sistema prisional, os quais não são repassados de maneira efetiva e adequada para promover a solução do colapso experimentado pelo sistema penitenciário

brasileiro. Assim, de acordo com o sítio eletrônico do portal da transparência¹³⁸, é possível verificar que em 2021, do orçamento atualizado do Fundo Penitenciário Nacional de 373,30 milhões de reais, foram executadas despesas relativas a apenas 197,74 milhões, o que equivale a 0.01% dos gastos públicos totais empreendidos para uma situação extremamente grave, que repercute em todas as esferas da sociedade.

Apenas em relação ao orçamento para a categoria “Custódia e reintegração social”, da despesa prevista de R\$ 310.352.160,00, foram executados somente R\$ 179.656.873,97 (57,8%). É evidente, portanto, que não se trata de insuficiência de recursos, mas sim falha na gestão destes, o que auxilia na manutenção do panorama de violação sistemática dos direitos fundamentais das pessoas presas.

Outros argumentos referidos pelas decisões de improcedência são o poder discricionário do Estado quanto à administração do sistema carcerário; a inadequação de decisões unilaterais que analisem apenas uma carceragem – as quais estariam, nesse viés, apenas transferindo os problemas de uma localidade para outra, tendo em vista a complexidade da promoção de reformas abrangentes no sistema carcerário nacional – e a impossibilidade fática do remanejamento dos detentos, em razão da ausência de vagas que permeia todas as unidades prisionais atualmente.

Assim, muitas decisões também levam em conta as dificuldades inerentes à promoção da intervenção judicial nos estabelecimentos penais, as quais, além de gerarem complicações decorrentes das consequências da ordem jurisdicional (como a questão orçamentária e a de alocação dos presos transferidos), podem encontrar barreiras não apenas em relação ao seu descumprimento pelos agentes da Administração Pública, mas também pela falta de apoio por parte da sociedade.

Contudo, acerca da avaliação dos benefícios promovidos pelo processo estrutural, Edilson Vitorelli nota que:

(...) a avaliação dos ganhos decorrentes de um processo deve ser feita de acordo com as alternativas existentes. A afirmação de que o resultado do processo coletivo é insatisfatório não deveria ser feita sem que se apontasse qual instrumento poderia ter gerado o efeito esperado. Na maioria dos casos, a alternativa ao processo é a manutenção do status quo, porque nenhuma outra ferramenta de mudança social se apresenta como potencial concreto para fazer a alteração que se pretende¹³⁹.

¹³⁸ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. **Portal da Transparência**. 2021. Disponível em: <<https://www.portaltransparencia.gov.br/orgaos/30907?ano=2021>>. Acesso em: 27 fev. 2022.

¹³⁹ LIMA, E. V. D. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015, p. 568.

Além disso, em relação aos obstáculos culturais e sociais do imaginário popular punitivista, o qual é manifestado tanto pelo governo quanto pelo senso comum, é importante notar que a ausência de concordância social acerca da reforma promovida não deve se caracterizar, por si só, como argumento terminativo para a improcedência dos pedidos. Isso porque é possível que o pensamento majoritário da sociedade esteja em desacordo com os direitos fundamentais de parcela da população, impondo ao Judiciário a necessidade de exercer seu papel contramajoritário. Nesse viés, segundo Robert Ackerman:

While the community should be able to enforce mores based on justice or morality, it is insufficient to demand conformity to a rule or standard of behavior simply because "the community" demands it. Simply saying that something is a community value that should override self-interest is not a self-proving proposition; to do so invites a form of authoritarianism that runs roughshod over legitimate individual rights and interests¹⁴⁰.

Ademais, é possível notar que, na maioria das decisões de improcedência analisadas, não foram enfrentados de forma pormenorizada as violações aos direitos fundamentais e as ilegalidades ocorrentes na carceragem alvo da ação, as quais foram alegadas pela parte demandante e comprovadas através da instrução probatória.

Por conseguinte, conclui-se que, majoritariamente, tais decisões se eximem do enfrentamento das ilegalidades através da utilização de argumentos principiológicos abstratos, omitindo-se acerca das violações concretas experienciadas pela unidade e pelos detentos. Assim, embora as premissas principiológicas examinadas possuam incontestável importância na análise do conflito apresentado a fim de fundamentar uma decisão coerente, estas não podem ser utilizadas de forma isolada e abstrata, mas sim a partir de uma interpretação sistemática e ponderada que englobe as normas e princípios constitucionais vigentes e as especificidades do caso concreto.

¹⁴⁰ ACKERMAN, R. M. Disputing together: conflict resolution and the search for community. **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, v. 18, 2002, p. 28-91, p. 44. "Embora a comunidade deva ser capaz de impor costumes baseados na justiça ou na moralidade, é insuficiente exigir a conformidade com uma regra ou padrão de comportamento simplesmente porque "a comunidade" o exige. Dizer simplesmente que algo é um valor comunitário que deve sobrepor-se ao interesse próprio não é uma proposta de autopromoção; fazê-lo convida uma forma de autoritarismo que atropela direitos e interesses individuais legítimos" (tradução da autora).

4.3 DECISÕES DE PROCEDÊNCIA: ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À INTERVENÇÃO JUDICIAL NAS CARCERAGENS PARANAENSES

No que diz respeito às decisões de procedência dos pedidos, as quais constituem a maior porcentagem das ordens judiciais prolatadas nas ações civis públicas em análise (especialmente em se tratando das decisões atuais, prolatadas nos últimos cinco anos), os principais argumentos utilizados são:

(1) a violação massiva e sistemática aos dispositivos da Constituição Federal e Lei de Execução Penal experienciada pelo cotidiano das carceragens paranaenses.

(2) a legitimidade do Poder Judiciário para interferir na discricionariedade dos atos da Administração Pública em situações excepcionais, sem que haja violação à separação dos poderes, quando os órgãos estatais competentes com sua conduta omissiva ou comissiva comprometerem a eficácia e a integridade de direitos individuais e coletivos.

(3) o dever do Estado de disponibilizar locais e instalações apropriadas aos presos sob sua custódia, garantindo o mínimo de dignidade, higiene e salubridade, também é sua obrigação fiscalizar rotineiramente os estabelecimentos penais para, verificando qualquer irregularidade, adotar imediatamente as providências cabíveis a fim de preservar a ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio.

(4) a possibilidade de responsabilização estatal em relação aos atos violadores e eventuais omissões relativas à proteção de direitos fundamentais das pessoas em privação de liberdade, conforme art. 37, § 6º da Constituição Federal.

(5) a impossibilidade de alegação genérica da reserva do possível, a qual não pode ser justificativa para que o Poder Executivo se exima de obrigações impostas pela Constituição Federal e Lei de Execução Penal, sendo aplicável apenas quando há justo motivo, devidamente comprovado, devendo ser

afastada caso sua aplicação viole núcleo essencial dos direitos constitucionais fundamentais¹⁴¹

Foi possível verificar, ademais, que a maioria das decisões utilizam como precedente jurisprudencial o julgamento do Recurso Extraordinário nº 592581/RS, ao qual foi atribuído Repercussão Geral (Tema 220 do STF). Neste, restou fixado que:

É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes” (STF, RE 592.581/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Julgamento: 18/03/2010, Publicação: DJe 06/04/2010).

Nesse viés, evidencia-se que a atuação do Judiciário, ao intervir no sistema prisional em casos excepcionais, caracteriza-se como exercício do controle judicial dos atos e omissões administrativos, o que é permitido pelo ordenamento jurídico para garantir a sua compatibilidade com as normas vigentes. Dessa mesma forma ensina Hely Lopes Meirelles acerca do controle do Poder Judiciário em relação aos atos administrativos:

O controle judiciário é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário quando realiza uma atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege. Mas sobretudo é um meio de preservação de direitos individuais, porque visa impor a observância da lei em cada caso concreto, quando reclamada por seus beneficiários¹⁴².

Algumas decisões utilizam ainda como base normativa o Decreto Estadual nº 4.199/2012, segundo o qual uma das linhas de ação que embasam a gestão das carceragens é justamente a gradativa remoção ou transferência de presos provisórios

¹⁴¹ Dentro deste argumento, os magistrados também ressaltam que, uma vez que os problemas enfrentados pelas carceragens são antigos, tal fato possibilitaria a inclusão de seus reparos em diversas leis orçamentárias anteriores. Ademais, por se tratar a conservação e infraestrutura das cadeias públicas de questão permanente caberia ao Estado destinar previsão orçamentária para sua manutenção, devendo tal despesa ser compreendida como permanentemente necessária ao funcionamento do sistema prisional. Por fim, argumenta-se a possibilidade de abertura de crédito adicional extraordinário, de acordo com os arts. 167, §3º da Constituição Federal e 41, III e 44, da Lei nº 4320/64, tendo em vista que as despesas dizem respeito à promoção da vida humana e condições dignas de subsistência. Dessa forma, restaria caracterizada a omissão estatal quanto ao tema.

¹⁴² MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro, 22. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 610-611.

e condenados que se encontram encarcerados nas Delegacias de Polícia, de modo que as ordens jurisdicionais estariam ao encontro das previsões administrativas.

Nessa continuidade, atestam algumas das ementas de decisões de procedência dos pedidos proferidas em ações civis públicas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DEFESA DO DIREITO DIFUSO À SEGURANÇA PÚBLICA. ALEGAÇÃO DE SEPARAÇÃO DOS PODERES E TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL. NÃO CONHECIMENTO, SOB PENA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. MATÉRIAS DECIDIDAS E REFUTADAS EM APELO ANTERIOR. DA IMPOSSIBILIDADE DE REMANEJAMENTO. EVENTUAIS DIFICULDADES SÃO INERENTES À GESTÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZÁ-LAS COMO JUSTIFICATIVA PARA O DESCUMPRIMENTO REITERADO DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS, CABENDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA RESOLVÊ-LOS. ARTIGOS 20 A 22 DA LINDB. SENTENÇA É ACÓRDÃO AMPARADOS EM DADOS CONCRETOS VIVENCIADOS NA CARCERAGEM DA DELEGACIA DE POLÍCIA EM QUESTÃO. INOCORRÊNCIA DE DECISÃO BASEADA EM VALORES JURÍDICOS ABSTRATOS, COM MOTIVAÇÕES VAZIAS OU MERAMENTE PRINCÍPIOLÓGICAS, SEM QUE SE TENHA ANALISADO OS FATOS CONCRETOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. SENTENÇA INALTERADA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA. (TJPR - 4ª C. Cível - 0001220-86.2011.8.16.0176 - Wenceslau Braz - Rel.: DESEMBARGADORA ASTRID MARANHÃO DE CARVALHO RUTHES - J. 28.06.2021)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA –CONDENAÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ PARA PROMOVER A CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS PARA A CADEIA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE CORNÉLIO PROCÓPIO – REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – PRECEDENTES – ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO QUE NÃO OFENDE A DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA EM CASO DE OMISSÃO DO ESTADO QUE VIOLA OU AMEAÇA DIREITOS FUNDAMENTAIS – MULTA DIÁRIA APLICADA DE FORMA PROPORCIONAL - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO – SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO.1. A interferência do Poder Judiciário é legítima e necessária, não havendo violação ao princípio da separação de poderes, quando a decisão judicial é essencial para restabelecer a ordem jurídica violada.2. O Supremo Tribunal Federal no RE 592.581, em repercussão geral, sustenta que o princípio da reserva do possível não pode ser invocado pelo Executivo para deixar de cumprir decisões que obriga a fazer obras de reforma em estabelecimento carcerário, o que também engloba, a sua estruturação com funcionários públicos que atendam a demanda. (TJPR - 4ª C. Cível - 0014771-09.2015.8.16.0075 - Cornélio Procópio - Rel.: DESEMBARGADORA REGINA HELENA AFONSO DE OLIVEIRA PORTES - J. 21.03.2021)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – OBRAS E REGULARIZAÇÃO DAS DESCONFORMIDADES ESTRUTURAIS DE CADEIA PÚBLICA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES, INOCORRÊNCIA - ESTABELECIMENTO QUE NÃO GARANTE OS DIREITOS À SAÚDE E SEGURANÇA DOS DETENTOS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - INAPLICABILIDADE

DO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL - AUSÊNCIA DE OFENSA À LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – RECURSO DESPROVIDO. DILAÇÃO DO PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER, EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO. (TJPR - 4ª C. Cível - 0003500-16.2017.8.16.0048 - Assis Chateaubriand - Rel.: DESEMBARGADORA REGINA HELENA AFONSO DE OLIVEIRA PORTES - J. 16.11.2020)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – SENTENÇA PROCEDENTE - CONDENAÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ PARA PROMOVER A CONTRATAÇÃO DE ESCRIVÃO, INVESTIGADOR E POLICIAIS MILITARES PARA ATENDER OS MUNICÍPIOS DE LUNARDELLI, GODOY MOREIRA E SÃO JOÃO DO IVAÍ – REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – PRECEDENTES DO STF E STJ E DESTA CÂMARA – ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO QUE NÃO OFENDE A DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA EM CASO DE OMISSÃO DO ESTADO QUE VIOLA OU AMEAÇA DIREITOS FUNDAMENTAIS – MULTA DIÁRIA APLICADA DE FORMA PROPORCIONAL - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. manutenção da sentença em sede de reexame necessário, CONHECIDO DE OFÍCIO. (TJPR - 4ª C. Cível - 0000777-30.2013.8.16.0156 - São João do Ivaí - Rel.: DESEMBARGADORA REGINA HELENA AFONSO DE OLIVEIRA PORTES - J. 11.03.2020)

Perante o exposto, é possível apurar que as decisões de procedência utilizam de argumentos coesos, pois ponderam de forma coerente as normas e princípios constitucionais vigentes com as violações e ilegalidades concretas da unidade prisional objeto da ação. Nesse sentido, evidencia-se que a maioria das decisões se refere às provas produzidas pelas partes durante a instrução probatória a fim de fundamentar a sua decisão, além de utilizar precedentes jurisprudenciais e normativos atuais.

Em conclusão, as decisões de procedência dos pedidos admitem que, havendo inércia do Poder Executivo e seus órgãos quanto ao dever de observância obrigatória das normas constitucionais, especialmente as relacionadas com os direitos fundamentais, o Poder Judiciário será legítimo para intervir a fim de que a efetividade de tais direitos seja assegurada.

Consequentemente, limitações financeiras – ou má gestão do orçamento público – não poderiam eximir a responsabilidade do Estado de cumprir seus deveres constitucionais. De toda sorte, é inegável, portanto, que o Poder Judiciário está, de fato, politicamente legitimado a julgar demandas estruturais, bem como, a impor obrigações positivas diante da omissão do próprio Estado em relação ao sistema prisional.

Ainda assim, é evidente a lacuna na maioria das ordens judiciais no que tange a previsão de ferramentas e métodos capazes de auxiliar na concretização das reformas de forma eficiente. Majoritariamente, as decisões preveem apenas a

cominação de multas diárias a serem suportadas pelo Estado ou por seus agentes políticos quando demonstrado o não cumprimento das obrigações no prazo fixado, deixando de promover um plano de ação com medidas para o monitoramento constante da execução.

A cominação de astreintes é destinada a obter do devedor o cumprimento da obrigação de fazer através da ameaça de uma sanção patrimonial suscetível de aumento, sendo um instrumento de pressão psicológica voltado a possibilitar o cumprimento da decisão no prazo fixado pelo magistrado¹⁴³.

Contudo, o pagamento de multa se demonstra ineficaz, pois, além de esbarrar em obstáculos ao seu cumprimento (como a resistência por parte do Estado e agentes ao pagamento, o que pode ser superado pelo bloqueio dos valores), gera em uma maior onerosidade ao ente público, que deveria estar direcionando tais montantes à promoção da ordem judicial. A multa individualizada em gestores também encontra obstáculos na violação do princípio da legalidade e nas dificuldades práticas e jurídicas de identificar a pessoa responsável¹⁴⁴, uma vez que não é possível imputar a falência do sistema penitenciário nacional e/ou estadual a um só indivíduo.

Ademais, a imposição de sanções patrimoniais eleva o magistrado a uma posição de superioridade em relação à parte vencida, reduzindo o estímulo ao cumprimento voluntário da ordem e prejudicando as chances de negociações e consensos a respeito da promoção das reformas – os quais dependem da concretização de um processo democrático, participativo e isonômico, em que as partes se enxergam como equivalentes ao magistrado na execução da decisão.

Destarte, torna-se necessário estudar possíveis ferramentas capazes de auxiliar na efetividade das decisões estruturais e conseqüente reforma do sistema prisional a fim de que este passe a atender os preceitos constitucionais e legais vigentes, auxiliando na eliminação das sistemáticas violações aos direitos fundamentais das pessoas presas.

¹⁴³ LIEBMAN, E. T. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 1968, p. 169.

¹⁴⁴ SARLET, I. W. Direitos fundamentais e mínimo existencial: notas sobre um possível papel das assim chamadas decisões estruturantes na perspectiva da jurisdição constitucional. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 495-496.

4.4 CONCLUSÕES A PARTIR DOS PRINCIPAIS DADOS COLETADOS: PODERIAM OS TRIBUNAIS AUXILIAR NA CONCRETIZAÇÃO DE UM SISTEMA CARCERÁRIO MAIS ADEQUADO AOS PRINCÍPIOS E DIREITOS CONSTITUCIONAIS?

A capacidade de um tribunal para adentrar a dinâmica organizacional do sistema prisional, promovendo as reformas necessárias, depende da estratégia adotada para o implemento das medidas cabíveis. Ainda que inexistam estímulos externos significativos para alterar o *status quo* de inconstitucionalidade experienciado pelo cárcere brasileiro – uma vez que o remodelamento das prisões não figura como prioridade na agenda política e enfrenta grande apatia e ignorância por parte da população – os Tribunais podem intervir, desde que de maneira comedida e utilizando os instrumentos adequados, não apenas para proteger a dignidade humana das pessoas presas e garantir a legalidade dos estabelecimentos, mas também a fim de expor as condições do sistema prisional ao escrutínio público, iniciando um diálogo sobre os propósitos e as práticas da prisão.

Para tanto, torna-se necessário equilibrar a atuação jurisdicional, a qual não pode ser tão severa – a fim de prejudicar a equidade entre os atores processuais, necessária para o diálogo e obtenção de consensos – nem tão branda – de modo a desestimular as partes no cumprimento da decisão.

Tal situação pode ser verificada no caso das decisões judiciais, as quais, se forem genéricas, estabelecendo objetivos amplos ao invés de obrigações específicas, deixam aos agentes públicos no comando da reforma, o que prejudica o cumprimento da ordem estabelecida – já que as reformas e comando da unidade sempre estiveram ao seu cargo e, não obstante, tornou-se necessária a intervenção judicial frente à omissão estatal. Ao mesmo tempo, caso a decisão judicial seja extremamente detalhista quanto à reforma e o planejamento para atingir a transformação, os agentes públicos não serão estimulados ao seu cumprimento, pois experimentam, nesse caso, o abalo de sua autoridade sobre a unidade prisional.

Conseqüentemente, os tribunais precisam equilibrar duas realidades: a demanda de desenvolvimento de instrumentos para remediar os abusos extremos e práticas intoleráveis e a necessidade de que tais remédios sejam realistas e alcançáveis no contexto social e político¹⁴⁵.

¹⁴⁵ HARRIS, M. K.; SPILLER, D. P. JR.; HARRIS, M. K. **After decision:** implementation of judicial decrees in correctional settings. American Bar Association, 1977, p. 11.

É necessário, portanto, examinar a conjuntura que possibilitou a proliferação de decisões estruturais eficientes na reforma de unidades prisionais. Nos Estados Unidos, por exemplo, ainda que na década de 60 as cortes federais geralmente se recusavam a decidir o mérito dos casos envolvendo o sistema penitenciário – adotando a denominada doutrina “*hands-off*” – tal panorama foi modificado na medida em que se popularizaram movimentos sociais e constitucionais que auxiliaram na revelação das absurdas condições do cárcere, momento em que o movimento para reformar as condições penais e práticas por meio de litígios destinados a fazer cumprir as normas constitucionais começou¹⁴⁶.

Os tribunais norte-americanos, nesse primeiro momento, foram capazes de em casos como *Holt v. Sarver* e *Brown v. Plata*, remediar os problemas mais graves enfrentados pelas unidades, os quais sofriam com a negligência estatal e a indiferença do senso comum. O modo como os tribunais reagiram a essa realidade – auxiliando na mudança do imaginário popular acerca da gravidade tema e construindo espaços de diálogo e negociação, bem como novas formas de monitoramento e imposição das decisões, que estimularam os agentes públicos envolvidos ao cumprimento das ordens judiciais – foi de extrema importância¹⁴⁷.

Acerca da mudança do imaginário popular, Harris e Spiller Jr. salientam que a indiferença inicial quanto ao cárcere decorre da ausência de transparência e publicidade da realidade experienciada pelos detentos nas unidades prisionais, as quais tradicionalmente são fechadas ao público. O panorama de apatia também é resultante de décadas de políticas governamentais e legislativas anticrime, de segregação de agentes criminosos e recrudescimento das penas.

Dessa forma, na visão do senso comum, a simples reforma para tornar o cárcere adequado às normas constitucionais poderia ser considerada maléfica, uma vez que estaria “satisfazendo” os detentos. Tal posição popular era refletida nas ações dos agentes políticos e servidores públicos, os quais, ao compartilharem pessoalmente a antipatia geral ou refletirem as opiniões de seus eleitores, manifestaram uma inicial contrariedade à reforma institucional¹⁴⁸.

Nos precedentes norte-americanos bem-sucedidos, os tribunais tentaram evocar um comportamento voluntário em relação às suas ordens, demonstrando

¹⁴⁶ Ibidem, p. 4.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 5.

¹⁴⁸ Ibidem, p. 8-9.

sensibilidade à influência que sua linguagem e ações pode ter sobre as partes envolvidas. Nesse viés, além de as ordens judiciais se aterem aos problemas concretos apresentados durante o processo, os magistrados ressaltaram no decorrer do litígio que a intervenção judicial na unidade era excepcional, tendo sido forçada sobre o tribunal em decorrência da omissão das entidades responsáveis.

Tais comportamentos auxiliaram não apenas o cumprimento consensual das decisões, mas também no desenvolvimento de técnicas eficientes a serem utilizadas pelos tribunais em processos semelhantes. Isso porque as cortes, nessas atuações, reconheciam a sua falta de expertise quanto ao tema da organização e comando de unidades prisionais, abrindo às partes com as capacidades institucionais correspondentes espaços para discutir como eles planejavam remediar os problemas encontrados pelo Judiciário.

Ademais, na maioria dos casos, as Cortes optaram por uma intervenção comedida, de modo que os magistrados não abalaram a administração das unidades pelos agentes responsáveis, visando tão somente concretizar a adequação dos locais objeto das ações em relação às normas constitucionais.

Dessa forma, é perceptível que os casos de intervenção judicial em estabelecimentos prisionais se mostram benéficos tanto para as instituições como para a comunidade envolvida, produzindo impactos significativos em duas principais áreas: (1) as condições de confinamento dos detentos, eliminando as mais graves violações aos seus direitos fundamentais; e (2) a transformação do imaginário dos agentes oficiais e do público em geral em relação ao sistema prisional, causada pela publicidade das violações consequente das ações judiciais.

Conclui-se que, a partir de uma atuação adequada e utilizando técnicas e métodos apropriados e congruentes em relação ao ordenamento jurídico e a realidade brasileira, é possível aos Tribunais nacionais promoverem o melhoramento da dura realidade inconstitucional e disfuncional do sistema penitenciário. Passa a ser discutido, por conseguinte, quais são esses instrumentos e posturas apropriados para a intervenção judicial sadia nas unidades prisionais.

Inicialmente, e como visto nos tópicos anteriores, é essencial que os magistrados, ao atuarem em processos estruturais envolvendo a intervenção em estabelecimentos prisionais, priorizem a concretização do diálogo interinstitucional e entre os demais atores envolvidos no litígio. Tal diálogo deve, sobretudo, antever as capacidades institucionais dos órgãos e agentes envolvidos – os quais possuem a

expertise técnica no que tange à administração das unidades prisionais –, além de favorecer a participação direta daqueles que possuem seus interesses e direitos frontalmente abordados pela ação, isto é, as pessoas presas.

Quanto às capacidades institucionais, é evidente que os processos judiciais cujo objeto é a reforma de unidades prisionais envolvem a discussão de inúmeras matérias, pois se voltam à alteração de políticas públicas multifacetadas. São discutidos desde a assistência médica adequada até à salubridade do local e alimentação dos detentos.

Dessa forma, em relação aos diversos temas que circundam o litígio, tanto o magistrado como as partes processuais não possuem especialização, de forma que cabe ao juiz solicitar a confecção de declarações, estudos oficiais e a oitiva de peritos quanto aos temas, desde médicos até nutricionistas e agentes responsáveis por obras públicas.

Assim, é possível e muitas vezes adequada a delegação da construção das soluções de problemas pontuais para aqueles que possuem a mestria sobre a temática, de modo que o magistrado analisará os remédios sugeridos e a sua congruência em relação ao objetivo do processo e às normas e direitos fundamentais envolvidos a fim de inclui-los na decisão estrutural.

Ademais, cabe ao magistrado conduzir o desenvolvimento da ação de forma a privilegiar a manifestação dos detentos atingidos pelas violações e possíveis reformas a serem concretizadas nos estabelecimentos prisionais – situação que não foi verificada nos processos analisados, os quais, quando muito, possuíam declarações de detentos nos documentos que instruíram as peças iniciais do Ministério Público, porém, sua participação direta não foi verificada.

A participação dos presos na unidade prisional objeto da ação permitiria, além da democratização do processo e abertura do Judiciário a uma parcela da população sistematicamente excluída e invisibilizada, a melhor visualização das violações legais e constitucionais experienciadas, auxiliando na construção das soluções mais adequadas aos problemas expostos.

A inclusão direta dos indivíduos em situação de restrição de liberdade pode se dar pela sua participação em audiências públicas por videoconferência no momento da instrução probatória – a qual seria uma forma menos onerosa ao Estado de possibilitar a participação do indivíduo preso na audiência pública, sem a

necessidade de movimentar o aparato estatal e os seus agentes para promover o seu transporte e guarda.

A oitiva dos detentos também pode ser concretizada a partir da inspeção judicial (prevista no art. 481 do Código de Processo Civil), durante a qual o magistrado poderá tomar ciência dos fatos diretamente, inspecionando o local e os agentes envolvidos. A utilização de tal instrumento é benéfica não apenas para possibilitar a oitiva das pessoas presas, mas também para que o juiz tenha conhecimento, para além das declarações dos órgãos e agentes oficiais, da realidade experienciada pela unidade prisional.

Dessa forma, o diálogo interinstitucional e com os demais atores interessados no litígio permite, precipuamente, a obtenção de consensos quanto aos problemas enfrentados pela unidade e as soluções a serem adotadas. Tal circunstância aumenta a possibilidade de cumprimento espontâneo das medidas judiciais pelas partes, as quais deixam de visualizar a decisão estrutural como uma imposição realizada por um agente externo sem conhecimento específico sobre a unidade e passam a sentir que fizeram parte da construção da solução de um problema que também lhes afeta.

Outros negócios processuais a serem utilizados para entabular o consenso entre as partes são a elaboração de calendários processuais - os quais podem ser realizados tanto na fase cognitiva como na executória, com o objetivo de delinear as expectativas temporais para a implantação ou alteração da política pública, de modo que as partes podem estabelecer datas factíveis que auxiliem na adoção de soluções e medidas para satisfazer suas pretensões¹⁴⁹ – e de cronogramas de cumprimento da decisão, que devem ser previstos em etapas, com a abertura de reformulação em caso de imprevistos em sua aplicação. Ressalta-se que tais instrumentos são exemplificativos, uma vez que as formas de negociação processual não são taxativas e podem variar a fim de se adequar ao litígio e às violações concretas.

Além disso, é necessária a utilização de mecanismos de fiscalização do cumprimento decisão. Nesse viés, Harris e Spiller Jr. diferenciam os mecanismos de monitoramento dos instrumentos de execução da decisão:

The monitoring function involves investigating actions planned or taken to effectuate compliance and reporting on specific and general compliance status. It also involves describing problems encountered, unanticipated

¹⁴⁹ RODRIGUES, M. A.; GISMONDI, R. Negócios Jurídicos Processuais como Mecanismos de Auxílio à Efetivação de Políticas Públicas. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

*events or side effects of compliance efforts, and similar compliance-related information. Thus, monitoring is primarily a passive function. The enforcement function, on the other hand, is more active in intent. Enforcement actions are designed to hasten or impel action*¹⁵⁰.

Algumas formas possíveis de monitoramento das decisões são: (1) a nomeação de agentes responsáveis pela fiscalização *in loco* do progresso do cumprimento; (2) a obrigação de entregar relatórios do avanço de implementação das medidas; (3) a realização de audiências para determinar e discutir a extensão do cumprimento da decisão; (4) o recebimento de reclamações dos detentos presentes na unidade prisional objeto da ação, relatando as reformas; (5) a realização de inspeções judiciais periódicas. Dessa forma, os mecanismos de monitoramento são métodos essenciais para fornecer aos tribunais as informações sobre o grau de cumprimento da decisão estrutural.

Aliado ao monitoramento existem as formas típicas e atípicas de promover a execução da decisão. Entre os meios de execução típicos previstos pelo ordenamento jurídico nacional figuram a penhora de bens – a qual seria incompatível com os processos em questão, uma vez que os bens públicos são inalienáveis – e o bloqueio de valores em conta. Já as medidas atípicas são permitidas por força do estabelecido no art. 139, IV do CPC, que estabelece ampla liberdade ao magistrado no emprego de instrumentos indutivos, coercitivos ou sub-rogatórios necessários para obter o cumprimento da ordem judicial¹⁵¹.

Contudo, é necessário salientar que o magistrado deve atuar com parcimônia no que tange a sanção dos agentes inadimplentes e execução forçada da decisão, preferindo os métodos consensuais a fim de atingir reformas e melhorias eficientes e duradouras na unidade prisional. O objetivo, dessa forma, não deve ser a imposição da decisão de forma coercitiva – utilizando-se de multas ou demais instrumentos cujo objetivo é de ameaçar as partes envolvidas ao adimplemento – mas sim a mudança sistemática e permanente das práticas violadoras de direitos fundamentais existentes

¹⁵⁰ HARRIS, M. K.; SPILLER, D. P. JR.; HARRIS, M. K. **After decision:** implementation of judicial decrees in correctional settings. American Bar Association, 1977, p. 17-18. “A função de controle envolve a investigação de ações planejadas ou tomadas para efetuar o cumprimento e a elaboração de relatórios sobre o estado de cumprimento específico e geral. Envolve também a descrição de problemas encontrados, eventos imprevistos ou efeitos secundários dos esforços de conformidade, e informações semelhantes relacionadas com a conformidade. Assim, a monitoração é, antes de qualquer coisa, uma função passiva. A função de controle, por outro lado, é mais ativa na intenção. As ações de controle e execução são concebidas para acelerar ou impulsionar a ação” (tradução da autora).

¹⁵¹ MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C.; MITIDIERO, D. **Novo Curso de Processo Civil:** Tutela dos Direitos Mediante Procedimentos Diferenciados. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 51.

no sistema prisional, situação que, para ser concretizada, necessita da cooperação dos órgãos e agentes envolvidos.

Susan Sturm, ao analisar a postura mais eficiente a ser adotada pelos magistrados em processos envolvendo a intervenção judicial em estabelecimentos prisionais, afirma que os magistrados devem adotar uma posição catalisadora (“*the catalyst*”)¹⁵². Nesse sentido, o juiz catalisador atua de forma a criar incentivos e mecanismos para induzir as partes a participarem de um processo deliberativo e consensual, formulando e implementando remédios eficazes para as violações apresentadas. Combina-se, portanto, uma postura dialógica e instrumentos de participação com o uso de sanções tradicionais para induzir as partes à participação processual, especialmente na formulação das medidas estruturais a serem adotadas.

Os responsáveis, além disso, devem identificar os fatores de causa da violação constitucional, reunindo informações e conhecimentos necessários e apresentando-os em juízo para a confecção da decisão estrutural bem-sucedida. O juiz, portanto, não transfere totalmente o compromisso pela implementação das reformas às partes, assim como não adota uma postura de intervenção agressiva, que retira integralmente as competências e capacidades dos atores envolvidos.

Isso porque se acredita que os agentes públicos permanecerão inertes ou indispostos a iniciar o cumprimento das normas legais e constitucionais na ausência de uma figura externa que possua forte presença no decorrer da implementação da decisão. Ao mesmo tempo, o magistrado deve possuir confiança limitada na capacidade do tribunal para gerir a mudança de forma direta e integral.

É reforçada, porém, a importância da conformidade do estabelecimento em relação às normas constitucionais e a responsabilidade dos réus no alcance de tal congruência. Assim, a abordagem do catalisador reflete tanto os limites do poder judicial como a importância de utilização comedida desse poder para induzir as partes envolvidas a agir. Nas palavras de Sturm:

The catalyst's strategy permits those seeking change to adopt a more systemic approach to the problems underlying constitutional violations. The process involves the actors responsible for implementing the results of the deliberations. The catalyst makes use of court-appointed facilitators and experts to provide prison officials with the information and expertise necessary to engage in a deliberative planning process. This interaction between experts and participants in the prison dynamic exposes prison officials to alternative approaches and facilitates the development of more effective solutions to the

¹⁵² STURM, S. Legacy and Future of Corrections Litigation. **University of Pennsylvania Law Review**, v. 142, n. 2, 1993, p. 856-858.

*problems at issue. Through exposure, participation, and deliberation, the catalyst's strategy reduces the prison system's characteristic resistance to change*¹⁵³.

Dessa forma, é essencial que os tribunais reconheçam que a adoção de uma postura comedida e dialógica, aliada ao uso efetivo de mecanismos tradicionais e excepcionais de ampliação da participação, negociação processual, monitoramento e execução das decisões, pode maximizar a sua capacidade de instituir reformas necessárias à adequação legal e constitucional dos estabelecimentos prisionais, sem que isso gere o abuso de seus poderes e competências.

¹⁵³ Ibidem, p. 878. “A estratégia do catalisador permite àqueles que buscam mudanças adotar uma abordagem mais sistêmica dos problemas subjacentes às violações constitucionais. O processo envolve os atores responsáveis pela implementação dos resultados das deliberações. O catalisador faz uso de facilitadores e especialistas nomeados pelos tribunais para fornecer às autoridades penitenciárias as informações e os conhecimentos necessários para se engajar em um processo de planejamento deliberativo. Esta interação entre especialistas e participantes da dinâmica prisional expõe os funcionários penitenciários a abordagens alternativas e facilita o desenvolvimento de soluções mais eficazes para os problemas em questão. Através da exposição, participação e deliberação, a estratégia do catalisador reduz a resistência característica do sistema penitenciário à mudança” (tradução da autora).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho se propôs a discutir a legitimidade e efetividade da intervenção judicial no sistema prisional a fim de promover a sua constitucionalidade e legalidade, utilizando como amostra os dados acerca de ações civis públicas ajuizadas perante o Tribunal de Justiça do Paraná e em trâmite no ano de 2019, as quais possuem como objeto a reestruturação de carceragens em delegacias de polícia paranaenses.

Foi possível observar, a partir dos dados coletados aliados às considerações doutrinárias e jurisprudenciais, que a intervenção judicial no sistema prisional se trata de uma espécie de processo estrutural que se tornou habitual aos tribunais brasileiros, de forma que a discussão acerca de sua adequação e possíveis efeitos torna-se fundamental para o aperfeiçoamento de tais ações, a fim de que estas possam cumprir com os objetivos propostos sem extrapolar os limites inerentes à atividade jurisdicional.

Depreende-se do exposto que a intervenção judicial em unidades prisionais pode ser atualmente qualificada como necessária e adequada, porém insuficiente caso busque desempenhar a reforma do sistema prisional desacompanhada de uma transformação ampla e sistemática.

Primeiramente, a intervenção é necessária em razão da inércia e omissão reiterada por parte dos órgãos do Poder Executivo, que, ao deixar de conformar as unidades prisionais em sua responsabilidade às disposições constitucionais e legais, favorece e ratifica as violações graves e contínuas aos direitos fundamentais das pessoas presas. Conjuntamente, a apatia e ignorância por parte do segmento majoritário da população em relação ao cárcere beneficia a manutenção do *status quo* de completa inconstitucionalidade do sistema prisional, tornando a intervenção judicial a via exclusiva não apenas para a promoção de qualquer restauro, mas também para a divulgação de suas disfunções e ilegalidades.

Em segundo lugar, é adequada em razão da legitimidade da intervenção, a qual se concretiza na medida em que o processo estrutural estimula a participação democrática, os diálogos interinstitucionais e a igualdade material entre as partes, visando sobretudo a proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos atingidos. Além disso, sua adequação advém do fato de que tal atuação jurisdicional está em conformidade com o ordenamento jurídico nacional e com o papel a ser exercido pelo

Poder Judiciário, especialmente no que tange a sua função contramajoritária e de intérprete e executor da Constituição Federal.

Não obstante, os referidos processos são inerentemente limitados, uma vez que tratam os sintomas, e não as causas das inconstitucionalidades e violações sistemáticas aos direitos humanos que caracterizam o atual cárcere brasileiro.

Isso porque, a partir da execução da decisão estrutural, utilizando-se dos mecanismos congruentes à tal modalidade processual, torna-se possível a concretização de reformas pontuais nas unidades prisionais objeto das ações – tais como a remoção e transferência de presos, o abastecimento de materiais e alimentos, o fornecimento de assistência médica e a realização de restauros hidráulicos e elétricos – porém, para que se atinja um patamar aceitável de legalidade, é necessária uma transformação sistemática e extensiva, que altere profundamente a atuação da Administração Pública em relação ao sistema prisional.

Assim, conclui-se que os principais benefícios consequentes da intervenção judicial em unidades prisionais relacionam-se à eliminação das violações pontuais mais graves aos direitos fundamentais dos detentos e, em segundo lugar, a divulgação à sociedade das práticas abusivas e conjuntura de total precariedade e insalubridade experienciada pelos indivíduos no cárcere, o que possibilita a mudança do imaginário social acerca do sistema punitivo brasileiro.

Entretanto, para que possa se pensar na elevação das unidades prisionais nacionais a um nível de adequação aos dispositivos constitucionais e legislações pertinentes, torna-se essencial a atenuação dos índices de superlotação das unidades, o que se caracteriza atualmente não só como principal problema experienciado pelo cárcere, mas também como fonte causadora da maioria das demais dificuldades. Contudo, a minoração do número excessivo de presos não pode ser efetuada tão somente através dos processos estruturais, pois também depende da atuação do Poder Executivo e Legislativo na promoção de medidas que reduzam o panorama de hiperpunitivismo e encarceramento em massa.

O estado atual das prisões é reflexo de uma situação de brutalidade e incompetência estrutural das instituições sociais e políticas brasileiras. Certamente, a atuação jurisdicional – quando realizada de maneira adequada – poderá ser eficiente em eliminar as violações mais graves e explícitas de determinadas unidades prisionais, porém, não será capaz de, isoladamente, erradicar os problemas mais profundos e endêmicos concernentes ao sistema punitivo e prisional nacional.

REFERÊNCIAS

- ACKERMAN, R. M. Disputing together: conflict resolution and the search for community. **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, v. 18, 2002.
- ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.
- ARENHART, S. C. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista de Processo Comparado**, v. 2, p. 05-08, 2015.
- ARENHART, S. C. A. **tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção de interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- ARENHART, S. C. Decisões estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. **RePro: Revista de Processo**, v. 225, p. 02-41, 2013.
- BARBOZA, E. M. Q. **Jurisdição Constitucional: entre constitucionalismo e democracia**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.
- BARROSO, L. R. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Suffragium: Rev. do Trib. Reg. Eleit. do Ce, Fortaleza**, v. 5.n. 8, p. 1-177, jan./dez. 2009.
- BARROSO, L. R. **Constituição, democracia e supremacia judicial**: direito e política no Brasil contemporâneo. Disponível em: <https://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/constituicao_democracia_e_supremacia_judicial.pdf>, p. 42.
- BICKEL, A. **The least dangerous branch**: the Supreme Court at the Bar of Politics. Yale University Press, 1986.
- BRANHAM, L. S. **The Law of Sentencing, Corrections, and Prisoners' Rights**. Minneapolis: West Group, 6. ed., 2002.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF. Relator: Ministro Marco Aurélio. **Acórdão**. Distrito Federal, 09 set. 2014. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308712125&ext=.pdf>>. Acesso em: 06 fev. 2022.
- BRANCO, P. G. G. **Juízo de ponderação na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BAUERMAN, D. Structural Injunctions no Direito Americano. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.
- BRANDÃO, R. **Supremacia Judicial versus Diálogos Constitucionais**: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição? 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2012.
- BUCCI, M. D. P. Políticas Públicas e direito administrativo. **Revista de Informação Legislativa**, São Paulo, v. 34, n. 133, jan./mar. 1997.

CAMBI, E. Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia**, n. 17, 2008.

CAMPOS, C. A. A. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Salvador: Juspodivm, 2016.

CAMPOS, C. A. A. O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural. **ConJur**. 1 set. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural#_ftnref1>. Acesso em: 06 fev. 2022.

CHAYES, A. The role of the judge in public law litigation. **Harvard Law Review**, v. 89, n. 7, 1976.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. **Portal da Transparência**. 2021. Disponível em: <<https://www.portaltransparencia.gov.br/orgaos/30907?ano=2021>>. Acesso em: 27 fev. 2022.

COSTA, E. J. F. A execução negociada das políticas públicas em juízo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 212, out. 2012.

COX, P. N.; ELY, J. H. Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review. **Valparaiso University Law Review**, v. 15, n. 3, 1981.

CULLEN, F.; PETERSILIA, J. **Liberal but not stupid**: meeting the promise of downsizing prisons. *Stanford Journal of Criminal Law and Policy*, 2015.

DIDIER, J. F.; ZANETI, J. H. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

FEELEY, M.; RUBIN, E. **Judicial Policy Making and the Modern State**: How the Courts Reformed America's Prisons. Cambridge University Press, 2000.

FERRAJOLI, L. Constitucionalismo garantista e Neoconstitucionalismo. In: Simpósio de Direito Constitucional da ABDConst, 9., 2011, Curitiba. **Simpósio de Direito Constitucional**. Anais. Curitiba, ABDConst, p. 95-114, 2011.

FERRARO, M. P. **Do processo bipolar a um processo coletivo-estrutural**. 224 f. Dissertação (Mestrado em Direito das Relações Sociais) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2015.

FISS, O. To make the Constitution a living truth. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

FISS, O. **Um novo Processo Civil**: estudos norte-americanos sobre Jurisdição, Constituição e sociedade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FRIEDMAN, B. When rights encounter reality: enforcing federal remedies. **Southern California Law Review**, n. 65, jan. 1992.

GILLES, M. An Autopsy of the Structural Reform Injunction: Oops... It's Still Moving! **University of Miami Law Review**, n. 143, 2003.

GODOY, M. G **Devolver a Constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

GRINOVER, A. P.; WATANABE, K.; COSTA, S. H. **O processo para solução de conflitos de interesse público**. Salvador: Juspodivm, 2017.

GUETZKOW, J.; SHOON, E. If You Build It, They Will Fill It: the consequences of prison overcrowding litigation. **Law & Society Review**, v. 49, n. 2, 2015.

HÄBERLE, P. **Hermenêutica Constitucional: A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição**: Contribuição para a Interpretação Pluralista e “Procedimental” da Constituição. Tradução de: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

HARRIS, M. K.; SPILLER, D. P. JR.; HARRIS, M. K. **After decision**: implementation of judicial decrees in correctional settings. American Bar Association, 1977.

JANKEN, K. R. **The Civil Rights Movement**: 1919-1960s. Freedom’s Story, Teacher Serve. National Humanities Center. Disponível em: <<http://nationalhumanitiescenter.org/tserve/freedom/1917beyond/essays/crm.htm>>. Acesso em: 07 abr. 2022.

JOBIM, M. F.; ROCHA, M. H. da. Medidas estruturantes: origem em Brown v. Board of Education. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

JOBIM, M. F. **Medidas estruturantes: da Suprema Corte estadunidense ao Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2013.

KOZICKI, K.; BROOKE, B. M. S. V. D. A ADPF 347 e o “Estado de Coisas Inconstitucional”: ativismo dialógico e democratização do controle de constitucionalidade no Brasil. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 53, 2018.

KROLIKOWSKI, B. F. Brown vs. Plata The Struggle to harmonize human dignity with the Constitution. **Pace Law Review**, v. 33, n. 13, 2013.

LIEBMAN, E. T. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 1968.

LIMA, E. V. D. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015.

MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C.; MITIDIERO, D. **Novo Curso de Processo Civil**: Tutela dos Direitos Mediante Procedimentos Diferenciados. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MEIRELLES, H. L. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

MEIRELLES, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MENDES, G. F. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. 1. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.

MENDES, G. F. A influência de Peter Haberle no Constitucionalismo Brasileiro. **Journal of Institutional Studies**. v. 1, 2016. Disponível em:

<<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/download/48/43>>. Acesso em: 09 abr. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ. **Criminal, do Júri e Execuções Penais do Ministério Público do Estado do Paraná**. 2019. Disponível em: <<https://criminal.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=2319>>. Acesso em: 11 fev. 2022.

MOREIRA, E. B.; et al. **Comentários à Lei de Ação Civil Pública: revisitada**, artigo por artigo, à luz do Novo CPC e temas atuais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NEWMAN, W. J; SCOTT, C. L. Brown vs. Plata: Prison Overcrowding in California. **J Am Acad Psychiatry Law**, v. 40, n. 4, 2012.

NUNES, D. J. C.; TEIXEIRA, L. Por um acesso à justiça democrático: primeiros apontamentos. **Revista de Processo – RePro**, v. 217, p. 75-120, 2013.

NUNES, D. J. C; TEIXEIRA, L. **Acesso à justiça democrático**. Curitiba: Juruá, 2008.

NUNES JÚNIOR, F. M. A. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed., 2018.

PEREIRA, L. M. O Estado de Coisas Inconstitucional e a violação dos direitos humanos no sistema prisional brasileiro. **RIDH**, v. 5, n. 1, 2017, p. 167-190, p. 180.

RÍOS, L. C. A. El estado de cosas inconstitucional. **Revista internauta de prática jurídica**. N. 13, 2004, p. 9.

RODRIGUES, M. A; GISMONDI, R. Negócios Jurídicos Processuais como Mecanismos de Auxílio à Efetivação de Políticas Públicas. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

RODRIGUES, M. A. **A Fazenda Pública no processo civil**. São Paulo: Atlas, 2016.

ROSENBERG, G. **The hollow hope: can Courts bring about social change?** University of Chicago Press, 1991.

SANTOS, J. C. A. **Criminologia radical**. 2. ed. Curitiba: ICPC: Lumen Juris, 2006.

SALINS, L.; SIMPSON, S. Efforts to Fix a Broken System Brown vs. Plata and the prison overcrowding epidemic. **Loyola University Chicago Law Journal**, v. 44, n. 4, 2013.

SARAIVA, C. B. Condução dialógica dos processos estruturais no Supremo Tribunal Federal. In: ARENHART, S. C; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

SARLET, I. W. Direitos fundamentais e mínimo existencial: notas sobre um possível papel das assim chamadas decisões estruturantes na perspectiva da jurisdição constitucional. In: ARENHART, S. C.; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 495-496.

SCHINEMANN, C. C. B. “Estado de Coisas Inconstitucional” e Diálogo no Supremo Tribunal Federal. **Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná**, Curitiba, n. 7, 2016.

SCHLANGER, M. Civil Rights Injunctions Over Time: a case study of jail and prison court orders. **New York University Law Review**, v. 97, n.6, maio 1999.

SCHLANGER, M. Beyond the hero judge: institutional reform litigation as litigation. **Michigan Law Review**, v. 97, n. 6, 1999.

SCHOENBROD, D. The measure of an injunction: a principle to replace balancing the equities and tailoring the remedy. **Minnesota Law review**, n. 627, abr. 1998.

SCHOENFELD, H. Mass Incarceration and the Paradox of Prison Conditions Litigation. **Law & Society Review**, v. 44, n. 3/4, 2010.

SILVA, V. A. da. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 798, abr. 2002.

STURM, S. Legacy and Future of Corrections Litigation. **University of Pennsylvania Law Review**, v. 142, n. 2, 1993.

STURM, S. A normative theory of public law remedies. **The Georgetown Law Journal**, v. 79, p. 1355-1446, 1991.

STURM, S. Resolving the Remedial Dilemma: strategies of judicial intervention in prisons. **University of Pennsylvania Law Review**, v. 138, n. 3, jan. 1990.

SUNSTEIN, C. **Constitutional Personae**. New York: Oxford university Press, 2015.

TALAMINI, E.; MINAMI, M. Y. **Medidas atípicas executivas**. Salvador: Juspodivm, 2018.

TEXAS LAW. **Tarlton Law Library**: Jamail Center for Legal Research. Brown v. Board of Education I e II (1954, 1955). Resumo de Casos. Disponível em: <<https://tarlton.law.utexas.edu/clark/brown-v-board-of-education>>. Acesso em: 20 de mar. de 2022.

TUSHNET, M. **Taking the Constitution Away from the Courts**. New Jersey: Princeton University, 1999.

VIOLIN, J. Holt v. Sarver e a reforma do sistema prisional no Arkansas. In: ARENHART, S. C; JOBIM, M. F. **Processos Estruturais**. Juspodivm, 2017, p. 534-548.

VIOLIN, J. **Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural**: o controle jurisdicional de decisões políticas. Salvador: Juspodivm, 2013.

WARREN, C. J. E. Brown v. Board of Education. **USHistoryAtlas.com**: Primary Sources, Washington, may. 1954. Disponível em: <http://www.ushistoryatlas.com/era9/USHAcom_PS_U09_brown_R2.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2022.

WORLD PRISON BRIEF. **Institute for Crime & Justice Policy Research**. Disponível em: <<https://www.prisonstudies.org/country/brazil>>. Acesso em: 05 de dez. de 2021.