



**SOCIEDADE METROPOLITANA DE EDUCAÇÃO,
CULTURA E TECNOLOGIA SÃO CARLOS
FACULDADE METROPOLITANA SÃO CARLOS -
FAMESC
CURSO DE GRADUAÇÃO - DIREITO**

JAQUELINE QUIRINO SILVA

**A RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA VIOLAÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS: UM EXAME À LUZ DO
ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL A PARTIR DO
ENTENDIMENTO DO STF**

Bom Jesus do Itabapoana/ RJ
2020

JAQUELINE QUIRINO SILVA

**A RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA VIOLAÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS: UM EXAME À LUZ DO
ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL A PARTIR DO
ENTENDIMENTO DO STF**

Monografia apresentada como parte dos requisitos necessários para a conclusão do Curso de Graduação em Direito, sob orientação do Professor Doutor Tauã Lima Verdun Rangel, da Faculdade Metropolitana São Carlos – FAMESC.

Bom Jesus do Itabapoana/RJ
2020/1º Semestre

FICHA CATALOGRÁFICA

Faculdade Metropolitana São Carlos – FAMESC
Preparada pela Biblioteca Marlene Henriques Alves
8/2020

S586r Silva, Jaqueline Quirino

A responsabilidade do estado pela violação dos direitos humanos prisionais: um exame à luz do estado de coisa inconstitucional a partir do entendimento do STF / Jaqueline Quirino Silva. – Bom Jesus do Itabapoana, RJ, 2020. 90 f.

Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Metropolitana São Carlos. Bom Jesus do Itabapoana, 2020.
Orientador: Tauã Lima Verdán Rangel.
Bibliografia: f. 81-90.

1. ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL 2. SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO 3. SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA 4. CONSTITUIÇÃO FEDERAL I. Faculdade Metropolitana São Carlos II. Título

CDD 342.81

JAQUELINE QUIRINO SLVA

**A RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA VIOLAÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS: UM EXAME A LUZ DO
ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL A PARTIR DO
ENTENDIMENTO DO STF**

Monografia aprovada em ____/____/____ para obtenção do título de
Bacharelado em Graduação de Direito.

Monografia avaliada em ____/____/____

Formatação: () _____

Nota final: () _____

Comissão Examinadora

Prof. Doutor Tauã Lima Verdan Rangel
Orientador

Prof. XXXXX
Coorientador ou Avaliador de Metodologia

Prof. XXXXX
Avaliador de Conteúdo

Prof. XXXXX
Avaliador de Conteúdo

Bom Jesus do Itabapoana, XX (dia) de XXX (mês) de XXX (ano).

DEDICATÓRIA

A Deus. Aos meus pais, que sempre estiveram comigo durante esta caminhada, vocês são o alicerce de toda a minha vida. À minha família, amigos e professores.

AGRADECIMENTOS

A Deus, que me acompanhou até aqui, me abençoando e encorajando. Gratidão por tantas bênçãos e por me fazer capaz.

Aos meus pais, por todo apoio, amor, carinho e incentivo na jornada da vida, vocês são a minha maior motivação para buscar novas conquistas.

A todos os meus familiares, especialmente ao meu tio Paulo Sérgio, sem o senhor eu não tinha cursado o ensino superior, você é a minha inspiração.

À minha segunda família Lazarini, em especial a minha segunda mãe Dona Elza, e ao meu namorado João Paulo, obrigada por não medirem esforços para que esse dia chegasse, grata por depositarem em mim os maiores votos de confiança e determinação. Esse êxito é nosso.

Aos meus amigos de classe, pelo companheirismo, paciência e compreensão de sempre.

Ao meu professor e orientador Doutor Tauã Lima Verdán Rangel, que não mediu esforços para me auxiliar da forma mais rápida e preciosa possível. Se tive potencial de chegar até aqui, foi por causa do seu apoio e orientação.

À minha banca examinadora.

Enfim, mas não menos importante, à Faculdade Metropolitana São Carlos como um todo, caracterizada por todos professores, servidores e alunos.

“Diz-se que ninguém conhece uma Nação até ter estado nas suas prisões. Uma Nação não deve ser julgada pela forma como lida com os seus privilegiados, mas pela maneira como trata os mais humildes” (Nelson Mandela, Um longo caminho para a liberdade.)

SILVA, Jaqueline Quirino. **A responsabilidade do Estado pela violação dos Direitos Humanos Prisionais:** Um exame à luz do estado de coisa inconstitucional a partir do entendimento do STF. 90f. Trabalho de Conclusão de Curso. Bacharelado em Direito. Faculdade Metropolitana São Carlos - FAMESC, 2020.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo precípua analisar o Estado de Coisa Inconstitucional no Sistema Penitenciário Brasileiro, e os seus reflexos no que tange os direitos e garantias fundamentais dos presidiários. Desta forma, foi estabelecido alguns dos maiores problemas que norteia o sistema carcerário brasileiro, dos quais, tem-se a superlotação carcerária, a precariedade no interior das celas, a violência que ocorrem nas prisões dentre outros. A Constituição Federal de 1988 e a Lei de Execuções Penais expressa vários direitos e garantias fundamentais no qual são assegurados a todo e qualquer brasileiro. Diante disso, verifica-se que a falta de infraestrutura nos sistemas cárceres, como a superlotação nas celas, higiene, educação e dentre outras, são garantias constitucionais que não estão sendo garantidas pelo Estado, pois é responsabilidade do Estado garantir condições dignas aos presos. Em vista disso, buscou-se analisar que o sistema carcerário brasileiro determina um quadro de legítima afronta no que se refere aos direitos humanos e constitucionais, visto que, esse caso de maculação generalizada de direitos humanos e fundamentais está diretamente ligado a omissão das autoridades públicas na efetivação de suas obrigações no que especifica a garantia dos direitos dos presidiários. As medidas cautelares que foram proferidas não são fixas, uma vez que é pouco provável uma mudança social mediante a declaração do Estado de Coisa Inconstitucional. Trata-se do método científico, historiográfico e dedutivo, por meio de pesquisas realizadas em sites, revistas, monografias e artigos científicos confiáveis.

Palavras-chaves: Estado de Coisa Inconstitucional. Sistema Penitenciário Brasileiro. Superlotação Carcerária. Constituição Federal.

SILVA, Jaqueline Quirino. **The State's responsibility for the violation of prison human rights:** An examination in light of the unconstitutional state of affairs from the understanding of the Supreme Court. 90p. Completion of course work. Bachelor's degree in law. São Carlos Metropolitan College - FAMESC, 2020.

ABSTRACT

The main objective of this course conclusion work is to analyze the State of Unconstitutional Thing in the Brazilian Penitentiary System, and its reflexes regarding the fundamental rights and guarantees of prisoners. In this way, some of the biggest problems that guide the Brazilian prison system were established, of which, there is prison overcrowding, precariousness inside cells, violence that occurs in prisons, among others. The Federal Constitution of 1988 and the Law on Criminal Executions express several fundamental rights and guarantees in which all and any Brazilian are guaranteed. Therefore, it appears that the lack of infrastructure in prison systems, overcrowding in cells, hygiene, education and others, are constitutional guarantees that are not being guaranteed by the State, as it is the State's responsibility to guarantee dignified conditions for prisoners. In view of this, we sought to analyze that the Brazilian prison system determines a framework of legitimate affront with regard to human and constitutional rights, since this case of generalized defilement of human and fundamental rights is directly linked to the omission of public authorities in the fulfillment of their obligations regarding the guarantee of prisoners' rights. The precautionary measures that were issued are not fixed, since social change is unlikely through the declaration of the State of Unconstitutional Thing. This is the scientific, historiographic and deductive method, through research conducted on websites, magazines, monographs and reliable scientific articles.

Keywords: State of Unconstitutional Thing. Brazilian Penitentiary System. Prison Overcrowding. Federal Constitution.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF- Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADCs- Ações Declaratórias de Constitucionalidade

BNMP- Banco Nacional de Mandados de Prisão

ECI- Estado de coisa Inconstitucional

INFOPEN- Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

FUNPEN- Fundo Penitenciário Nacional

LEP- Lei de Execução Penal

ONU- Organização Nacional das Nações Unidas

PIDESC- Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

PSOL- Partido Socialismo e Liberdade

s.d- Sem data

s.p- Sem página

STF- Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

Resumo

Abstract

Lista de abreviaturas

INTRODUÇÃO	12
1 OS DIREITOS HUMANOS EM UMA PERSPECTIVA HISTÓRICO-EVOLUCIONISTA: UM EXAME DAS DIMENSÕES DE DIREITOS HUMANOS	15
1.1 A Primeira Dimensão dos Direitos Humanos: A construção da figura dos direitos políticos e civis.....	19
1.2 A Segunda Dimensão dos Direitos Humanos: A construção da figura dos direitos econômicos, culturais e sociais	25
1.3 A Terceira Dimensão dos Direitos Humanos: A construção da figura dos direitos metaindividuais	33
2 DOS DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS	38
2.1 “Direitos Humanos Prisionais”: a delimitação da locução à luz da dignidade da pessoa humana.....	41
2.2 Os Direitos Humanos Prisionais no ordenamento jurídico brasileiro	48
2.3 Direitos Humanos Prisionais e a promoção da dignidade do apenado: A tríplice função da pena	56
3 O ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL: UMA ANÁLISE À LUZ DO ENTENDIMENTO DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA	61
3.1 O Estado de Coisa Inconstitucional em Delimitação	64
3.2 O Sistema Penitenciário Brasileiro e a qualificação do Estado de Coisa Inconstitucional.....	68
3.3 O Estado de Coisa Inconstitucional à luz dos argumentos do Supremo Tribunal Federal	72
CONCLUSÃO	77
REFERÊNCIAS	81

INTRODUÇÃO

No dia 28/08/2015, o Supremo Tribunal Federal divulgou a decisão proferida na Medida Cautelar na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) de número 347, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, reconhecendo o Estado de Coisa Inconstitucional (ECI), no sistema penitenciário brasileiro e a sua violação como causa da crise do Sistema Prisional. Sendo assim, o presente trabalho de conclusão de curso discorre sobre os direitos dos presos que são desrespeitados no sistema carcerário brasileiro, em especial, no que se refere ao descumprimento do princípio da dignidade humana no âmbito do sistema penitenciário brasileiro. Ao retratar sobre o sistema carcerário brasileiro, nota-se que há uma visível maculação no princípio constitucional da dignidade humana, visto que, a vida dos encarcerados nos presídios são precárias, violando as normas defendidas pela Constituição Federal.

A despeito de ser um assunto não muito comentado pela sociedade e pelo respectivo Estado, é imprescindível tal debate para que ocorra um maior entendimento social a respeito dos problemas do sistema carcerário brasileiro. Assim, apesar dessas questões atingirem vigorosamente os presos que estão aprisionados, lamentavelmente não é só eles que serão atingidos, um reflexo disso é o imenso índice de infrações que expande progressivamente. Destarte, o colapso no sistema penitenciário brasileiro abrange quesitos como preconceitos, políticas públicas ineficazes e dentre outras.

O sistema carcerário brasileiro passa por uma conjuntura de colapso consecutivo, percebe-se que, apesar da abrangência da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210 de 11 de junho de 1984), que expõe várias medidas cautelares em relação ao detento, pouco se executa na prática, de forma que a força punitiva do Estado tende a inclinar-se à estipulação da pena mais severa. Isto é, o Estado pouco se trabalha para que ocorra a reintegração do apenado para que possa voltar ao convívio com a sociedade.

Destarte, o sistema penitenciário no Brasil está distante de atingir o propósito ressocializador que tem a pena, visto que, ao verificar nos esbarramos com os cárceres excessivamente superlotados e um sistema frustrado. Contudo isso, os encarcerados sofrem com violações de princípios mínimos de dignidade,

no qual resulta em agressão e revolta na maior parte dos presídios pelo país, no qual ocorrem massacres e caos, delinquentes vivendo em situações desumanas, sem direito a tratamento médico, saúde, trabalho, educação e dentre outros. Ou seja, não tendo nenhuma saída para que possa garantir um futuro melhor.

Desta feita, o que se objetiva alcançar no presente trabalho de conclusão de curso é demonstrar que o Estado, no desempenho lícito do *ius puniendi*, não desempenha todas as finalidades da pena. Idem, busca se demonstrar que o Estado desconsidera os preceitos fundamentais, pois desde o julgamento da ADPF de nº 347 de 2015 teve poucas alterações.

Para tanto, dividiu-se em 3 capítulos. No primeiro capítulo será abordado os direitos humanos em uma perspectiva histórico-evolucionista: Um exame das dimensões de direitos humanos. Dessa forma será tratado a distinção entre os direitos humanos, direitos fundamentais e direito do homem, ou seja, é que eles se residem na positivação ou não dos direitos, isto é, no local no qual se encontram positivados. Será analisado as oito características que norteiam os direitos humanos, que será a imprescritibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, universalidade, efetividade, e, por fim, a interdependência e a complementariedade.

Ainda no primeiro capítulo será exposto as dimensões dos direitos humanos que podem ser divididos com base na revolução francesa, em direitos de 1º dimensão, 2º dimensão e 3º dimensão. Na primeira dimensão foi abordado os documentos da Carta Magna de 1215, Atos de Habeas Corpus (Habeas Corpus Act), e dentre outros, o direito de primeira dimensão são designados a liberdade, ou seja, são os direitos civis e políticos. Já os direitos de segunda dimensão descritos ao longo do trabalho de conclusão de curso, abordará os direitos sociais, econômicos e culturais. Enfim, será exposto os direitos de terceira dimensão, que são voltados a fraternidade ou solidariedade.

No segundo capítulo, buscou-se conceituar os direitos humanos prisionais, isto é, o presente tem como escopo analisar a responsabilidade do Estado dos direitos humanos prisionais em relação ao custodiado preso, no sistema penitenciário brasileiro. Entretanto, será abordado as obrigações do Estado em garantir os direitos dos presos, dessa forma o Estado tem que ser responsabilizado pela integridade física do preso, visto que os presos são submetidos a uma situação precária mesmo estando sob a guarda do Estado.

Também será demonstrado no capítulo 2 o que significa o termo dignidade humana, ou seja, será analisado a evolução da dignidade da pessoa humana, para isso foi utilizado a concepção de São Tomás de Aquino e Santo Agostinho (Idade Média), Immanuel Kant e Hannah Arendt (Idade Contemporânea). Destarte, no que tange os direitos humanos prisionais, foi analisado a Lei de Execução Penal, pois essa lei foi criada com o intuito de estabelecer os direitos dos presos e assegurar ao condenado meios para que decorra uma ressocialização. Da mesma forma, será retratada a concepção da pena e sua tríplice função, pois a pena é o único meio para punir o indivíduo que praticou determinado delito.

O terceiro capítulo tratará sobre a decisão do Supremo tribunal Federal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347. No qual a Suprema Corte brasileira reconheceu o estado de Coisa Inconstitucional em relação ao sistema cárcere que foi proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), no qual requereu várias medidas para evitar as violações existentes, resultantes das omissões dos Estados através das autoridades públicas. Ainda no mesmo capítulo será tratado o Estado de Coisa Inconstitucional, expondo os seus conceitos, a responsabilidade que o Estado tem sobre os presos, e ainda, os três pressupostos para que seja reconhecido o Estado e Coisa Inconstitucional.

A metodologia empregada no presente, consiste no método científico, historiográfico e dedutivo. E a técnica utilizada para a elaboração do presente trabalho teve como base pesquisas realizadas em sites, revistas, monografias e artigos científicos confiáveis. Deste modo, todas as referências colhidas serão utilizadas para integrar e esclarecer os assuntos mencionados neste trabalho.

1 OS DIREITOS HUMANOS EM UMA PERSPECTIVA HISTÓRICO-EVOLUCIONISTA: UM EXAME DAS DIMENSÕES DE DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos são primordiais para todas as pessoas, para que não ocorra discriminação por raça, cor, gênero, seja qual for o assunto, como religião e opinião política. Dessa forma, é de extrema importância contemplar que os direitos fundamentais são conhecidos como direitos humanos, direitos do homem, direitos individuais, direitos subjetivos públicos, e liberdades fundamentais (RANGEL; DUTRA; TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Direitos humanos são aqueles direitos que toda pessoa possui pelo simples fato de ter nascido nesta condição “humana”, configurando-se como gênero, enquanto direitos humanos fundamentais, ou simplesmente “direitos fundamentais” seriam aqueles direitos, espécies do gênero direitos humanos, que em determinado momento histórico, político, cultural e social de um povo, este resolveu positivá-lo no ordenamento jurídico, sobretudo em sua Carta Magna, ou seja, na Constituição Federal (CARVALHO, 2017, s.p.).

Em virtude dos fatos mencionados, a principal distinção entre os direitos humanos, direitos fundamentais e direitos do homem é que eles se residem na positivação ou não dos direitos, como no local no qual se reencontram positivados. O direito do homem se caracteriza em uma demonstração jusnaturalista no qual considera direitos naturais aptos à proteção do homem, necessitando esses direitos de qualquer positivação, sendo nacional ou internacional (GOMES, 2009, s.p.)

Pode-se dizer que, quando os direitos dos homens foram positivados nas Constituições contemporâneas, foram designados Direitos Fundamentais, como decorre no Título II da Constituição Federal de 1988. Neste contexto, quando ocorreu a positivação dos direitos do homem em normas internas e a organização em tratados internacionais passou a receber a nomenclatura de Direitos Humanos (GOMES, 2009, s.p.).

Falar em direitos humanos, portanto, significa falar de uma “doutrina” ou “teoria” fruto de uma tradição histórica e de um

debate interpretativo em torno de vários textos. Por tratar-se de uma construção humana, muito embora se empreguem expressões retóricas do tipo “os sagrados direitos do homem”, não podemos simplesmente sacralizá-los, ou seja, não podemos perder o seu caráter laico e racionalista, sob pena de cairmos num certo fanatismo ou fundamentalismo (TOSI, 2004, p.10).

Percebe-se, assim, que não se trata de uma disciplina ou doutrina teórica, mas sim de uma doutrina prática, pois os direitos humanos estão introduzidos no debate ético em torno de valores. Portanto, os direitos do homem são valores que consagram o próprio direito, em que o Estado e a sociedade civil realizam-se através de instituições, servindo de parâmetros para positivação de normas que garantam um bem-estar social aos cidadãos, como por exemplo, os conjuntos de valores republicanos, como o respeito às leis, ou seja, no sentido de responsabilidade do poder (TOSI, 2004, p.11).

Destarte, os direitos fundamentais não se revelaram conjuntamente, mas sim aos poucos, de acordo com a demanda de cada época, acarretando um dos principais motivos para que os estudiosos dividissem em “gerações” ou “dimensões”. Destaca-se que esta divisão se tem sustentado no momento histórico dos direitos fundamentais. Assim, parte da doutrina tem evitado utilizar o termo “geração”, mudando-o para dimensão. Dessa forma, o termo “geração” está nitidamente conectado a sucessão, ao mesmo tempo que os direitos fundamentais não se aplicam, ou seja, não são vencidos uns pelos outros (OLIVEIRA JÚNIOR, 2017, s.p.).

Percebe-se que a diferenciação entre as “gerações” se adequa apenas para localizar os diferenciados instantes em que os grupos de direitos venham trazer reivindicações no que especifica a ordem jurídica. Portanto, as dimensões podem ser divididas com base na revolução francesa, em: liberdade (1ª dimensão), igualdade (2ª dimensão) e fraternidade (3ª dimensão). Dessa forma, o conceito de “geração” está ligado à sucessão, ou seja, é quando os direitos fundamentais não se sobrepõem, não sendo suplantados uns pelos outros (DIÓGENES JÚNIOR, 2012, s.p.).

Pode-se dizer que os direitos humanos são desenvolvidos por meio de vários contextos históricos, moldando-se às dificuldades da época, com isso dando a eles alguma noção do que acontece em cada geração. No ano de 1979, o jurista Karel Vasak fez uma classificação de geração de direitos, onde não possui

pretensões científicas, mais com o objetivo de ajudar a situar as desiguais categorias dos direitos humanos no contexto histórico de onde surgiram (SOUZA, 2017, s.p.).

No ano de 1979, Karel Vasak demonstrou em uma palestra a sua teoria geracional que foi divulgada dois anos antes, portanto a palestra foi fruto de uma comparação no Instituto internacional de Direitos Humanos de Estrasburgo (França) (SOUZA, 2017, s.p.). Pode-se dizer que o objetivo de sua teoria se consagra nos princípios da Revolução Francesa, tendo em vista os princípios da liberdade, fraternidade e igualdade. Portanto, foi através da teoria geracional de Karel Vasak que foi possível distribuir os direitos humanos em primeira geração, segunda geração e terceira geração (SOUZA, 2017, s.p.).

Neste diapasão, há existência dos direitos de primeira, segunda, e terceira geração, mais existem alguns doutrinadores que resguardam que existem direitos de quarta e quinta geração. Dessa forma é imprescindível mencionar que a divisão dos direitos em gerações ou dimensões é simplesmente acadêmica, pois os direitos dos seres humanos não podem ser divididos em gerações ou dimensões, uma vez que a divisão é reconhecida em um determinado momento histórico (DIÓGENES JÚNIOR, 2012, s.p.).

Há uma grande discussão sobre uma forma mais coerente para conceituar a evolução histórica dos direitos fundamentais, ocorrendo frequentemente entre o termo gerações e dimensões. Neste âmbito Paulo Bonavides defende o termo gerações e assim disserta que “os direitos fundamentais passaram na ordem institucional a manifestar-se em três gerações sucessivas, que traduzem sem dúvida um processo cumulativo e quantitativo” (BONAVIDES, 2006, p. 563 *apud* OLIVEIRA JÚNIOR, 2017, s.p.).

Já parte da doutrina afirma que o termo gerações seria para argumentar a falsa ideia de acordo com a evolução, ou seja, ia ocorrer uma troca de uma geração por outra, que assim extinguiria tais direitos em determinada geração, no qual isso não seria admissível. A doutrina defende que o termo correto seria dimensão, e não geração, a eliminação da palavra geração está agregada pela impossibilidade da dimensão dos direitos se excluírem, haja vista que os direitos não se excluem, pelo contrário, eles se complementam (OLIVEIRA JÚNIOR, 2017, s.p.).

Os Direitos Humanos são conhecidos como direitos humanos fundamentais, apresentando características e elevando o seu âmbito de atuação. Dessa forma, os direitos humanos possuem oito características, a primeira é a imprescritibilidade, ou seja, significa que a concretização dos direitos humanos não se acaba com o passar dos anos, isto é, ela pode ser imposta a qualquer momento. Por conseguinte, tem-se a inalienabilidade, o que implica dizer que os direitos humanos não podem ser objeto de comércio, não podendo ser transferidos (SOUZA, 2016, s.p.). A dignidade da pessoa humana, como exemplo, não pode em hipótese nenhuma ser vendida, contudo isso não pode desempenhar atividades econômicas que se utiliza um direito humano (SOUZA, 2016, s.p.).

Já na irrenunciabilidade, não pode ocorrer a renúncia dos direitos humanos, pois são direitos inerentes a condição humana, onde não se pode abrir mão de sua própria natureza (SOUZA, 2016, s.p.). Dessa forma, a manifestação da vontade da pessoa em abdicar de sua dignidade não pode ter um valor jurídico, sendo, no entanto, reputada nula. Neste ínterim, a inviolabilidade é a impossibilidade de incumprimento por indicação infraconstitucional ou também por atos das autoridades públicas, sob pena de comprometimento civil, administrativa e criminal (SOUZA, 2016, s.p.). E a universalidade garante que os direitos humanos tenham o intuito de englobar todos os seres humanos, não importando a nacionalidade, cor, opção religiosa, orientação sexual entre outros. Esses direitos tem a função de destinar a todas pessoas, não obtendo discriminação, possuem abrangência territorial e universal (SOUZA, 2016, s.p.).

Entretanto, na efetividade, o Estado tem a obrigatoriedade de assumir os direitos inerentes, não sendo suficiente o reconhecimento, portanto o Poder público deve garantir a efetivação dos direitos e garantias fundamentais (SOUZA, 2016, s.p.). Ora, a Constituição Federal não se satisfaz com o reconhecimento abstrato, deste modo os direitos devem se garantir no caso concreto fazendo jus ao que está positivado, dando aos cidadãos a aplicabilidade do que é seu por direito constituído na Carta Magna (SOUZA, 2016, s.p.).

Por fim, tem-se interdependência e a complementariedade: A interdependência é a relação entre os diversos direitos, a liberdade de locomoção como por exemplo, está ligada a garantir o habeas corpus, para que o indivíduo não venha sofrer uma prisão que seja ilegal, ou seja, não se pode

alegar a locomoção e sair da cadeia, deve então impetrar o habeas corpus para que a prisão possa ser sanada. A complementariedade entende que os direitos não podem ser interpretados isoladamente, pois eles se complementam (SOUZA, 2016 s.p.).

1.1 A PRIMEIRA DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS: A CONSTRUÇÃO DA FIGURA DOS DIREITOS POLÍTICOS E CIVIS

Em linhas iniciais, é importante destacar que o absolutismo é um sistema político e administrativo que preponderou nos países da Europa, entre os séculos XVI e XVIII. Pode-se dizer, que o Regime Absolutista demarca as mudanças pertinentes ao final da Idade Média, no qual a maior parte das regiões da Europa acontecia a centralização política nas mãos do rei, que era acompanhado pela burguesia. O absolutismo seria o rei executando o domínio de forma indiscriminada, no qual lhe concedia criar leis sem a permissão da coletividade, bem como, impostos e demais tributos conforme ia surgindo um novo projeto (RANGEL; DUTRA; TEIXEIRA, 2018, s.p.).

A Magna Carta foi assinada pelo rei João em 1.215, esse documento ficou limitado por causa do poder da monarquia na Inglaterra, ou seja, ficou impedido o poder absoluto. Este documento foi consequência de um desentendimento entre João, o Papa e os barões ingleses. De acordo com os documentos explícitos era preciso que João deixasse certos direitos e considerar determinados procedimentos legais, reconhecendo que a vontade do rei deveria estar sujeita a lei. A Carta Magna foi um dos primeiros instrumentos para que houvesse a limitação do Estado e, também, a preservação dos Direitos Humanos Fundamentais, além disso, foi o primeiro processo histórico que levou ao surgimento do Constitucionalismo e da Monarquia Constitucional (LOURENCETTE, 2007, s.p.).

Ademais, a Carta Inglesa de 1.215 reconheceu os direitos fundamentais, sendo eles, o direito à liberdade de religião, os crimes contra a vida e entre outros, ela tinha o intuito de destinar somente para os homens que fossem livres da sociedade, não sendo aos escravos. Com o passar dos anos a Magna Carta não era mais respeitada, em que a locomoção dos homens livres não foi

garantida mais pela Inglaterra (RANGEL; DUTRA; TEIXEIRA, 2018, s.p.). Dessa forma, o parlamento consistia em redigir:

O parlamento inglês se viu obrigado a convocar uma assembleia e a redigir a *Petition of Rights*, em 1628, com o reestabelecimento do remédio do habeas corpus, sem, contudo, trazer nenhuma inovação no rito processual desse writ. (CARVALHO, 2015, s.p.).

No dia 07 de junho de 1628, a Petição dos direitos (*Petition of Rights*) acarretou na proteção dos direitos pessoais e patrimoniais, sendo demonstrada a Carlos I pelos parlamentares ingleses. Portanto, assegurava-se a soberania do Parlamento em impostos, ou seja, as garantias das liberdades individuais já permaneciam definidas, sendo o rei proibido de obter empréstimos que fossem forçados (KOSMALSKI, 2006, p.19).

Vale ressaltar que apenas a validação da Carta Magna não foi eficaz, tendo a necessidade de reiterar a independência dos súditos frente ao poder monárquico, fazendo com que surgisse, em 1.679, na Inglaterra, o *Habeas Corpus Act* (Ato do Habeas Corpus). Sendo assim, a Lei de Habeas Corpus tinha o intuito de encerrar as prisões arbitrárias, a fim de proteger a liberdade de locomoção, ela foi criada para confirmar a liberdade dos súditos (CARVALHO, 2015, s.p.). Kosmalski, ainda, pontua

Apesar de consagrado pela Magna Carta (1215) e pela Petição dos Direitos (1628), o habeas corpus vinha sendo desrespeitado, com os mais variados pretextos de juízes e autoridades. A situação foi regularizada pelo *Habeas Corpus Amendment Act*, de 1679, considerado uma 'segunda Magna Carta'. Esse ato só se aplicava a prisões ilegais em matéria criminal. Proibiu a detenção das pessoas na falta de uma ordem judicial. E, em 1688, após ser deposto o rei James II, o parlamento inglês votava a Declaração de Direitos, que Guilherme III teve de assinar (*Bill of Rights*), que confirmou vários direitos, que já estavam preconizados em textos legais anteriores, fixando as liberdades e garantias que o povo reclamava desde séculos. Ficou conhecida como Revolução Gloriosa, de 1689 (KOSMALSKI, 2006, p.19).

A Lei de 1.679 é relevante, pois seu conteúdo foi uma parte que integrava a *Bill of Rights* de 1688, onde se teve o fim da Revolução Gloriosa que constituiu o governo parlamentar inglês, ou seja, teve-se em definitivo o início do que se

pode assinalar com o constitucionalismo, com a dominação do rei a soberania e também o fim da divindade da realeza. Sendo assim, a Lei de 1679, que trata da importância do habeas- corpus, consistiu no fato de que foi criada para defender a liberdade de locomoção. Portanto, tornou-se a matriz de todas aquelas que foram criadas depois, sendo, no entanto, uma proteção das liberdades fundamentais (CARVALHO, 2015, s.p.).

A Revolução Gloriosa foi o nome dado ao movimento que ocorreu na Inglaterra nos anos de 1.688 e 1.689, no qual o rei Jaime II foi destituído do trono britânico. Podendo ser chamada de Revolução sem sangue, pela forma deveras pacífica de como se ocasionou. Essa Revolução resultou na substituição do rei da dinastia Stuart, que era católico, pelo protestante Guilherme, que era o Príncipe da Orange, da Holanda (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Nessa perspectiva, o *Bill of Rights* é fruto da Revolução Gloriosa, pois é o nascimento da monarquia Constitucional na Inglaterra. Sendo assim, o monarca poderia ser de qualquer dinastia, mais a sua vontade sempre prevalecia na soberania da maioria, ou seja, do povo (FERREIRA, 2010, p.15). Já o *Habeas Corpus Act*, surgido na Inglaterra, sendo o grande iniciador de um remédio jurídico no qual é muito utilizado no ordenamento jurídico, o Habeas Corpus, que está previsto no artigo 5º, inciso LXXVII da Carta Magna de 1988, que diz: “são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania” (BRASIL, 1988).

O *Habeas Corpus de Amendment Act* expressava a liberdade individual, surgiu em um período no qual o uso das prisões ilegais era contínuo, sob controle do poder absoluto, assim com a inserção do *Habeas Corpus de Amendment Act* pode-se dizer que teve fim as prisões arbitrárias, podendo haver prisão somente com mandado judicial (FERREIRA, 2010, p.15).

Portanto, as declarações pertinentes aos anos de 1688 e 1689 deflagraram um movimento relevante em tal período histórico, pois instituiu a Monarquia Constitucional, que foi a iniciadora do Iluminismo e também do Liberalismo, como consequência trouxe uma evolução no âmbito dos direitos humanos. Por fim surgiu a Revolução gloriosa, ela foi produzida por um grupo social, a burguesia, portanto no meio do parlamento ela conseguiu atingir as suas

exigências, isto é, ela seguiu a teoria do direito natural e do direito da revolta (FERREIRA, 2010, p.16).

A Revolução Gloriosa estabeleceu uma orientação do poder em relação ao Parlamento, isto é, retirou a Inglaterra do absolutismo, portanto foi aprovado o *Bill of Rights* (Declaração de Direitos), onde proibia que um monarca católico pudesse governar o país, tendo o objetivo de eliminar a censura política demonstrando o direito de instituir impostos (RANGEL; DUTRA; TEIXEIRA, 2018, s.p.). Neste contexto, é importante ressaltar que a primeira Declaração de Direitos surgiu nos Estados Unidos da América, no qual é designada Declaração de Direitos do Bom povo de Virgínia, por isso se torna relevante verificar o liberalismo (MENDONÇA, s. d, s.p.).

No século XVII, ocorreu uma crise econômica atingindo as colônias inglesas, fazendo com que a população fosse alvo de uma obtenção de dinheiro, sem, contudo, por parte da metrópole inglesa, haver uma preocupação com os direitos e reclamações (MENDONÇA, s. d, s.p.). Pode-se dizer que Virgínia era uma das treze colônias inglesas da América do Norte, em que tinha como objetivo principal um governo que seja mais democrático. Dessa forma, a limitação dos poderes fez com que formassem a Declaração do Bom povo de Virgínia, em que a população lembrava dos direitos naturais inerentes a qualquer indivíduo. Assim, a declaração dos direitos de Virgínia teve seu início em junho de 1776, ela não limitava apenas ao poder do Estado, mais sim para defender os direitos naturais que cada indivíduo tem (MENDONÇA, s. d, s.p.).

A Declaração do Bom Povo da Virgínia tinha como objetivo principal a liberdade e a igualdade no que tange aos homens livres, isto é, a mera escolha dos governantes da nação deve ser pela própria nação, com intuito de defender a ampla defesa nos processos judiciais, pois se trata de direitos humanos, como processos criminais, portanto o julgamento é feito de forma imparcial. No entanto, ninguém podia ser preso sem ser pelas leis da terra, sendo no local que mora, pois exigia que os julgamentos fossem julgados em partes iguais (FERREIRA, 2010, p.16).

É importante salientar, também, a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, que aconteceu no ano de 1776 e que serviu de referência no mundo ocidental, tendo como reflexo uma organização estatal que protegeu os direitos dos cidadãos, caracterizando direitos individuais e servindo

de exemplo para revoluções em busca de garantias individuais (LONGO; BRAYNER; PEREIRA, s. d, s.p.).

A Declaração dos Direitos dos Homens e dos Cidadãos foi instituída na França, no dia 28 agosto de 1789, que estabeleceu o constitucionalismo liberal por trazer princípios universais. Por mais que tenha sido influenciada pelo povo de Virgínia, ela não se aplicava a um determinado grupo, mais sim por todos seres humanos pois era destinada ao homem e ao cidadão (MENDONÇA, s. d, s.p.). Os Direitos dos Homens e dos Cidadãos tinham um pensamento iluminista tendo como objetivo expressar quais são os direitos e deveres de cada indivíduo, junto com a sociedade. Diante disso, os principais pontos da declaração dos direitos do homem e cidadão eram: o direito à propriedade individual, à liberdade do pensamento e união, entre outros (FERREIRA, 2010, p.18).

O Pacto dos direitos Civis e Políticos iniciou em 1949 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, e em 1954 foi demonstrada a minuta na assembleia Geral das Nações Unidas, para que seja concluído em 1966, então o texto referente a esse Pacto obtém informações relevantes sobre os direitos de declaração, contudo não se limita oferecendo mais direitos. Os pactos podem se dividir nos direitos fundamentais restritos à esfera civil-política, sendo, no entanto, chamados de primeira dimensão, e o segundo é referente a implementação do Pacto (LOURENÇO, 2020, s.p.).

Os direitos políticos asseguram a participação popular na administração do Estado. O núcleo desse direito envolve o direito ao voto, direito a ser votado, direito a ocupar cargos ou funções políticas e por fim o direito a permanecer nesses cargos. São direitos de cidadania, que asseguram além disso tudo direitos ligados ao processo eleitoral, como filiação partidária, alistamento eleitoral e a alternância de poder (SOUZA, 2017, s.p.).

Pode-se dizer que os direitos políticos foram introduzidos de maneira curiosa, tendo sua maior expansão no direito ao voto, em um período ditatorial, por conseguinte o congresso foi deixado aberto na medida em que ocorria a maior parte do regime. Os órgãos que representavam a política eram modificados em peça decorativa, em que o regime ditava a regra política. Neste contexto, a Câmara e o Senado tinham como função executarem o que seria designado pelos militares (MEDVED, 2018, s.p.).

Os direitos civis, também chamado de individuais, foram os últimos a serem consolidados. Aludidos direitos têm como intuito proteger a integridade do indivíduo, ou seja, a integridade física, psíquica e moral, sendo contrários aos abusos de autoridade e quaisquer outras formas de arbitrariedade estatal. Assim, a liberdade de expressão é um exemplo de direitos civis, assim como a proteção a vida, presunção de inocência e dentre outros. A distinção entre os direitos civis e políticos é que o primeiro é universal, no qual tem como intuito abranger as pessoas, não obtendo qualquer distinção, e os direitos políticos são de participação restrita a cidadania atingindo apenas os eleitores, tendo como garantia de participar da política institucional (SOUZA, 2017, s.p.).

Neste contexto, os direitos de primeira dimensão são essenciais para a elaboração das instituições políticas-jurídicas da modernidade ocidental, surgindo durante os séculos XVIII e XIX. Dessa forma, os direitos de primeira dimensão são os direitos civis e políticos, ou seja, referem-se aos direitos individuais ligados à liberdade, à igualdade, à propriedade, à segurança e à resistência das diversas formas de opressão. São, também, direitos inerentes à individualidade, considerados atributos naturais, inalienáveis e imprescritíveis, que tem atributos de benefícios desfavoráveis, por se tratarem de defesa e serem determinados em oposição ao Estado (WOLKMER, 2001, p.13). Os direitos de primeira dimensão são caracterizados em:

São os direitos civis e políticos. Trata-se dos direitos individuais vinculados à liberdade, à igualdade, à propriedade, à segurança e à resistência às diversas formas de opressão. Direitos inerentes à individualidade, tidos como atributos naturais, inalienáveis e imprescritíveis, que por serem de defesa e serem estabelecidos contra o Estado, têm especificidade de direitos “negativos” (WOLKMER, 2001, p.13)

Dessa forma, esses direitos requerem uma atuação nula do Estado, um não fazer, uma não intervenção em favor da liberdade do indivíduo, por isso são chamados de liberdades negativas, que se encontram vinculados ao ideal de liberdade. Neste diapasão, o Estado-juiz era classificado como a “mera boca da lei”, ou seja, não podia ir além do que estava nas disposições gramaticais da lei. Esses direitos caracterizam os direitos civis e políticos, como direito de locomoção, sendo o direito de ir e vir, o direito de liberdade e crença religiosa,

no qual o Estado determina ao indivíduo uma determinada crença, porém, se abstém de interferir na convicção do cidadão (RANGEL; DUTRA; TEIXEIRA, 2018, s.p.). Neste diapasão os direitos de primeira dimensão surgiram com o intuito de:

Os direitos humanos de primeira dimensão surgiram como uma resposta ao absolutismo monárquico, com o objetivo de proteger o homem na sua esfera individual contra a interposição abusiva do Estado, e como já dito, negativos, negavam o Estado o seu poder de interferir nas liberdades individuais, pois era visto como inimigo do homem. Com o surgimento dos primeiros documentos escritos que previam a existência de determinados direitos fundamentais, foram surgindo formulações jurídicas adequadas, para o reconhecimento desses direitos fundamentais, como o surgimento das Declarações de Direitos e as Constituições dos Estados (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Nesta elipse, percebe-se que a primeira dimensão se aflorou com a necessidade de conter o autoritarismo do Estado absolutista, que o homem de forma individual era muito vulnerável ao poder estatal, assim o Estado que era tido como desafeto do homem, não o respeitando de forma individual, a partir daí foi posto os direitos humanos de primeira dimensão, garantindo que cessassem os abusos individuais e que dessem proteção aos indivíduos em suas liberdades individuais (RANGEL; DUTRA; TEIXEIRA, 2018, s.p.).

1.2 A SEGUNDA DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS: A CONSTRUÇÃO DA FIGURA DOS DIREITOS ECONÔMICOS, CULTURAIS E SOCIAIS

Os direitos de segunda dimensão compreendem os direitos sociais, econômicos e culturais, ou seja, são fundados com base nos princípios da igualdade que designa o alcance positivo, visto que não se opõe ao Estado, mas proporciona a garantia e a concessão de todos os cidadãos do poder público (WOLKMER, 2001, p.15). Os direitos de segunda dimensão estão presentes no campo de aparecimento no surto do processo de industrialização e os graves impasses socioeconômicos que impulsiona a sociedade ocidental, ocorrendo

entre a segunda metade do século XIX e as primeiras décadas do século XX (WOLKMER, 2001, p.15).

Os direitos de segunda dimensão são distintos dos direitos de primeira dimensão, visto que aqueles requerem uma atuação positiva do Estado de índole assistencial, um fazer, uma intervenção nas relações públicas e privadas em favor do indivíduo (BENTES 2011, s.p.). Ademais, são chamados também de direitos positivos, no qual associa aos direitos de igualdade. Vale ressaltar que não são todos os direitos de segunda dimensão que são de índole positiva, pois determinados direitos sociais são de índole negativa, como, por exemplo, a greve dos trabalhadores, que é prevista no artigo 9º da Carta Magna de 1988 (BENTES 2011, s.p.). Assim, reza o dispositivo: "é assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender" (BRASIL, 1988).

Cumprido destacar, que os direitos de primeira dimensão estão extremamente ligados à Revolução Francesa, já os direitos de segunda dimensão consistem nas classes trabalhadoras e com a Revolução Industrial. O comércio era a força matriz da fase mercantilista do capitalismo, na qual foi marcada pelas grandes navegações; sendo assim, foi cedendo a indústria como atividade no cenário econômico (ZANON JUNIOR, 2011, s.p.). Conforme os burgueses aplicavam os lucros atingidos com o comércio do setor produtivo, as indústrias prosperavam, especialmente na Inglaterra. Dessa forma, a industrialização trouxe o aparecimento de uma nova classe social nas cidades europeias, que migrava do campo para trabalhar nas fábricas abertas, que era chamada de categoria operária (ZANON JUNIOR, 2011, s.p.).

Na Revolução Industrial, houve o maior crescimento nas fábricas, ou seja, as fábricas começaram a se espalhar na Inglaterra, ocasionando diversas mudanças. Portanto, quando os camponeses foram trabalhar nas fábricas se formaram uma nova classe social, o proletariado (GOMES, s. d, s.p.). Contudo, a Revolução Industrial trouxe riqueza para os burgueses, e os trabalhadores ficavam na miséria. Ao mesmo tempo que os burgueses festejavam os lucros, os trabalhadores, por sua vez, teriam que lutar para conquistar seus direitos (GOMES, s. d, s.p.).

Destarte, várias mulheres e crianças trabalhavam no pesado e não recebiam o suficiente para se manterem, sendo que a jornada de trabalho para as

mulheres era de 14 a 16 horas por dia, enquanto as crianças trabalhavam entre 10 a 12 horas diárias. Neste ínterim, a vida na cidade se tornou bem mais importante que a vida do campo, ocasionando várias consequências, visto que os trabalhadores viviam em locais insalubres, no qual a falta de higiene pessoal era constante, sem mencionar o medo do desemprego e da miséria (GOMES, s. d, s.p.).

No dia de 14 de janeiro de 1936 foi decretada a Lei nº 185/1936, sendo o primeiro passo para estabelecer o salário mínimo no Brasil (BRASIL, 1936). O artigo 1º da presente Lei, diz o seguinte:

Todo trabalhador tem direito, em pagamento do serviço prestando, num salário mínimo capaz de satisfazer, em determinada região do País e em determinada época, das suas necessidades normais de alimentação, habitação, vestuário, higiene e transporte (BRASIL, 1936).

O texto está presente em seu artigo 1º da Lei nº 185, de 14 de janeiro de 1936, foi a primeira a tratar de um direito fundamental para assegurar uma vida digna aos trabalhadores e trabalhadoras do Brasil (NATUSCH, 2020, s.p.). A criação do salário mínimo era um dos fundamentos mais importantes na política de Getúlio Vargas, pois na época avançava para um governo autoritário, a finalidade da primeira regulamentação era estabelecer as comissões do salário mínimo, sendo de 5 a 11 componentes com empregadores e empregados (NATUSCH, 2020, s.p.).

Essas comissões tinham a função de deliberar, durante o período máximo de nove meses, sobre os valores adequados para remuneração mínima em cada uma das 50 regiões ou sub-regiões criadas para fins de pagamento. A efetivação das comissões se deu a partir do Decreto-Lei nº 399, de 30 de abril de 1938, que aprovou o regulamento para execução da lei anterior (NATUSCH, 2020, s.p.).

Após o período da liberação, o Decreto-Lei nº 2.162, de 1º maio de 1940, fixou os valores do salário mínimo, sendo, no entanto, 14 variantes em determinadas áreas do Brasil (NATUSCH, 2020, s.p.). Ainda que, tenha trazido grandes avanços pela criação do salário mínimo, as distinções regionais acabaram gerando várias desigualdades com valores mais altos na região de

São Paulo e salários mais baixos na região do Norte e Nordeste. Em 1970 a distinção entre o maior e menor valor chegou aos 50%^o, dessa forma, a unificação só aconteceu em 1984, sendo assinado por João Baptista Figueiredo (NATUSCH, 2020, s.p.).

A Lei do salário mínimo deve ser paga pelo empregador ao empregado, por meio do exercício de um contrato de trabalho, ocorre que, a Carta Magna de 1988, ao tratar sobre os Direitos Sociais, descreveu, em seu artigo 7^o, inciso IV que o salário mínimo deve ser fixado em lei (ALVES JUNIOR, 2020, s.p.).

Salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender as suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim (BRASIL,1988).

A Constituição Federal de 1988, determinou o salário mínimo nacionalmente unificado como um dos direitos sociais no Brasil, ou seja, é uma concepção que se mostra ameaçada, a partir da fragilização da Consolidação das Leis Trabalhistas, e também da implementação das reformas trabalhistas que permitem determinadas modalidades com pagamento mensal abaixo do salário mínimo (NATUSCH, 2020, s.p.).

Após passar por uma revisão o salário mínimo foi fixado em 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais), esse valor foi reajustado pelo Índice Nacional de Preços ao Mercado, no qual fechou o ano de 2019 calculado em 4,48%^o, (JUNIOR ALVES, 2020, s.p.). Dessa forma, o Presidente da República Jair Messias Bolsonaro no uso de suas atribuições, adotou a seguinte Medida Provisória na forma da lei. “Art. 1^o A partir de 1^o de fevereiro de 2020, o salário mínimo será de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais)” (BRASIL, 2020).

O Estado do Bem-Estar Social, ou *Welfare State*, teve suas primeiras aparições na crise do Estado de Direito liberal-burguês, sendo associado na evolução de produção capitalista. A relação ínsita ao capitalismo presente entre a acumulação do capital e, também, na distribuição igualitária de renda na sociedade como motivo para o surgimento de um Estado, que fosse voltado nas questões sociais. É importante destacar que é a questão social que vai delimitar os traços específicos do Estado do bem-estar Social (LOPES, 2014, s.p.).

O termo *Welfare State* diz respeito ao papel do Estado de assegurar os direitos sociais, isto é, os problemas sociais e as discussões que norteiam o desenvolvimento econômico. Portanto, esse termo faz menção ao debate, mais especialmente a intervenção do Estado no sistema econômico de uma nação em nome dos programas assistencialistas, ou seja, as leis que garantem o direito a saúde, invalidez, dentre outros (OLIVEIRA, s. d, s.p.). Os primeiros programas foram a invalidez, doença, acidente de trabalho entre outros, depois passaram a ser os programas de aposentadoria por tempo de serviço, seguro desemprego e pensões e, por fim, foram os benefícios para as famílias (GALVÃO, 2016, s.p.).

A fim de fundamentar o arcabouço normativo em que iriam percorrer as novas funções estatais, surgem novos documentos constitucionais, caracterizadores de um Constitucionalismo Social, dentre as quais podem ser citadas as Constituições Mexicana (1917), e de Weimar (1919). O Estado, então, deve passar a intervir na ordem econômica e social, a fim de tentar promover a igualdade em seu sentido material. Suas prestações passam a ser encaradas como um direito, uma conquista da cidadania, não mais como mera caridade (LOPES, 2014, s.p.).

A Constituição do México de 1.917 foi a primeira que concedeu os direitos trabalhistas à qualidade de direitos fundamentais. Dessa forma, é importante salientar que, na Europa, a consciência de que os direitos humanos possuem uma dimensão social, só se afirmou após a guerra, que ocorreu entre 1.914 a 1.918 (COMPARATO, s. d, s.p.). Portanto a Constituição do México foi a primeira a estipular a desmercantilização do trabalho, ou seja, própria do sistema capitalista, sendo a proibição de equipará-lo a qualquer mercadoria, sujeita lei de oferta e da procura no mercado (COMPARATO, s. d, s.p.).

A Constituição Mexicana estabeleceu, firmemente, o princípio da igualdade substancial de posição jurídica entre trabalhadores e empresários na relação contratual de trabalho, criou a responsabilidade dos empregadores por acidentes de trabalho e lançou, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado Social de Direito. Deslegitimou, com isso, as práticas de exploração mercantil do trabalho, e, portanto, da pessoa humana, cuja justificação se procurava fazer, abusivamente, sob a invocação da liberdade de contratar (COMPARATO, s. d, s.p.).

A Constituição da República de Weimar, que instituiu a Primeira República Alemã, foi publicada no ano de 1.919. A Constituição de Weimar foi fruto do Pós-Primeira Guerra Mundial, foi um período bastante conturbado para a sociedade alemã, que, estava desestruturada pela derrota na guerra, no qual buscava a reestruturação de suas instituições, fator que era intensificado pelas inúmeras responsabilidades impostas à Alemanha e pelos países vitoriosos. Portanto o próprio espírito da Constituição alemã do ano de 1.919, já nasce enfraquecido (AUAD, 2008, p. 337-338).

Foi na cidade da Saxônia que foi elaborada e votada a Constituição da república Alemã, com o nome de Weimar. Portanto, o projeto para a Constituição foi composto por Hugo Preuss, que era um discípulo historiador do Direito e teórico no que tange ao antigo comunitarismo germânico, Otto, v. Gierke. Observa-se que a Constituição de Weimar é dualista, pois a primeira se consagra pela organização do Estado, já a segunda parte retrata a declaração dos direitos e deveres fundamentais, complementando as liberdades individuais aos novos direitos de conteúdo social (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Entre a Constituição mexicana e a *Weimarer Verfassung*, eclode a Revolução Russa, um acontecimento decisivo na evolução da humanidade do século XX. O III Congresso Pan-Russo dos Sovietes, de Deputados Operários, Soldados e Camponeses, reunido em Moscou, adotou em 4 (17) de janeiro de 1918, portanto antes do término da 1ª Guerra Mundial, a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado. Nesse documento são afirmadas e levadas às suas consequências, agora com apoio da doutrina marxista, várias medidas constantes da Constituição mexicana, tanto no campo sócio-econômico quanto no político (COMPARATO, s. d, s.p.).

Nota-se que, no ano de 1918, ocorreu o III congresso Pan-Russo dos Sovietes, de Deputados Operários, Soldados e Camponeses reunidos em Moscou, recebeu a Declaração dos Direitos do trabalhador Explorado (COMPARATO, s. d, s.p.). Assim, as consequências, tendo o apoio da doutrina marxista, foram várias medidas resolvidas na Constituição Mexicana, com tamanha intensidade no campo socioeconômico como no político (COMPARATO, s. d, s.p.).

A *Carta del Lavoro* (Código do trabalho) foi publicada no dia 21 de abril de 1927, pelo Gran Consiglio Del Fascismo, sendo o principal documento político

para o ordenamento corporativo, no qual expõe, em trinta declarações, os elementares princípios que inspiravam as sucessivas legislações fascistas. Diante do exposto, tratava-se de um documento:

Na verdade, tratava-se de um documento solene que exprimia a ética e os princípios sociais do fascismo e resumia toda a sua ideia de organização do trabalho, a qual estaria fundamentada em uma lógica produtivo-corporativa (BALBINOT, 2007, s.p.).

A *Carta de del Lavoro* não trouxe grandes novidades, com restrição de algumas normas gerais de conduta e aprimoramento das condições de trabalho, e pouco tinha um ponto de partida para um Estado do povo. Além disso, a *Carta del Lavoro* não trouxe quase nada de revolucionário com relação à situação sócio-política que já vinha se expandindo na Itália no início do século XX (BALBINOT, 2007, s.p.).

A *Carta de del Lavoro* foi posteriormente copiada por diversos países, como Portugal, Turquia e Brasil, e foi a grande inspiradora para que fosse criada a Consolidação das Leis Trabalhistas e para a Constituição da República do Brasil de 1.937, no qual pôs ao sistema jurídico brasileiro o corporativismo italiano, obtendo algumas alterações. O corporativismo dizia que os sindicatos tinham que continuar sob o controle do Estado, para que atuassem como colaboradores das ações estatais. No ano de 1.943, com o Decreto-Lei nº 5.452, aprovou-se a Consolidação das Leis Trabalhistas (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) foi um marco histórico importante, foi adotado pela ONU no ano de 1.966, que levou em consideração a característica de indivisibilidade dos direitos humanos e tendo em vista que os direitos civis e políticos já tinha um monitoramento mais estruturado (REZENDE, DUTRA, RANGEL, 2017, p. 3). Dessa forma, o PIDESC tem como intuito analisar:

Dessa maneira, o PIDESC e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos vieram a conter os principais compromissos decorrentes da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, partindo da premissa que sem direitos sociais não há de se falar em direitos humanos. O PIDESC designa obrigações legais aos Estados-partes, no sentido da responsabilização

internacional nos casos de violações dos direitos por ele consagrados (REZENDE, DUTRA, RANGEL, 2017, p.3).

No Brasil, o Pacto Internacional de direitos Econômicos, Sociais e culturais, foi facultado no dia 12 de dezembro de 1991, pelo decreto Legislativo nº 226, e adotado pelo Decreto nº 591, de 06 de julho de 1992, no qual o seu artigo 1º preceitua de que “todos os povos têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, determinam livremente seu estatuto político e asseguram livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural” (BRASIL, 1992).

De acordo com o artigo 6º da Carta Magna de 1988, os direitos de segunda dimensão preconizam da seguinte forma:

São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

Portanto, fica nítido que os direitos sociais que estar previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, são direitos necessários a todos os cidadãos, para que tenham um mínimo de condições para se desenvolver enquanto indivíduo de um Estado de direito (BRASIL, 1988). Já os direitos econômicos estão descritos no artigo 170 da Constituição Federal de 1988 que diz o seguinte: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existências dignas, conforme os ditames da justiça social” (BRASIL, 1988).

Por fim, os direitos culturais estar inserido no artigo 215 e 216 da Constituição Federal. O artigo 215 da Carta Magna, ainda, conceitua que “O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais” (BRASIL, 1988). E, por sua vez, o artigo 216 diz que “Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira” (BRASIL, 1988).

1.3 A TERCEIRA DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS: A CONSTRUÇÃO DA FIGURA DOS DIREITOS METAINDIVIDUAIS

Os direitos de terceira dimensão são os direitos meta-individuais, coletivos e difusos, direitos de solidariedade. As características dos direitos de terceira dimensão não são englobadas no direito negativo nem no direito positivo, pois não regulam as relações entre o indivíduo e o Estado (WOLKMER, 2001, p. 16). Sua nota caracterizadora é a de que o homem não é mais o titular, agora diz respeito à proteção das categorias ou grupos de pessoas, como a família, povo, nação (WOLKMER, 2001, p. 16). A denominada terceira dimensão tem como fundamento o ideal da fraternidade (solidariedade) e tem como exemplo o direito ao meio ambiente equilibrado, à saudável qualidade de vida, ao progresso, a paz, a proteção da defesa do consumidor, além de vários outros direitos que abrange o direito difuso (RANGEL, 2015, s.p.).

No ordenamento jurídico brasileiro, tem-se a distinção dos direitos coletivos em sentido estrito, direitos individuais homogêneos e direitos difusos, visto que, a declaração desses direitos está descrita no artigo 81, parágrafo único, do Código de defesa do Consumidor (DIÓGENES JÚNIOR, s. d, p. 5) que diz o seguinte:

I - Interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - Interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - Interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (BRASIL, 1990).

São direitos voltados à proteção, não sendo apenas os direitos individuais, mas também de toda a coletividade, normalmente mediante atuações positivas de índole assecuratórias, que estão relacionadas ao ideal de fraternidade e solidariedade (BENTES, 2011, p. 6). Nessa etapa evolutiva, não há uma pré-determinação de uma atuação Estatal, negativa ou positiva, devendo ser eleito o meio que confira uma melhor eficácia e concretização do direito fundamental a ser tutelado. Desde modo, ocorreu a preocupação com os bens jurídicos, não

só os individuais, mas da própria coletividade, sendo designados interesses difusos e coletivos ou transindividuais, no qual cabem a um grupo indeterminado de pessoas (BENTES, 2011, p. 6).

Todavia, é imprescindível fazer a diferenciação dos termos direitos difusos, coletivos e metaindividuais. Os direitos difusos são os direitos metaindividuais e indivisíveis, ou seja, são direitos comuns a um número indeterminado de pessoas e que apenas se encontram unidas pela circunstância de uma situação de fato (LOPES, s. d, s.p.). Já os direitos coletivos são os transindividuais, indivisíveis e pertencentes a um grupo determinável de pessoas. Por fim, os direitos individuais homogêneos, a razão de ser da instituição dos direitos individuais é que concede a possibilidade de as demandas possuírem pretensões indenizatórias. Isto é, enquanto os outros dois permite que determinada prática seja suspensa, os individuais homogêneos garantem as indenizações, ou seja, os individuais homogêneos é a única das três categorias que tem um aspecto patrimonial (LOPES, s. d, s.p.).

Contudo, é necessário fazer a devida distinção dos termos direitos difusos, coletivos e metaindividuais. Os direitos metaindividuais, ou direitos transindividuais, são classificados em difusos, coletivos e individuais homogêneos e chamados metaindividuais porque são um terceiro gênero, ou seja, não se encaixam no direito público nem no direito privado. Os direitos difusos e coletivos, eram considerados sinônimos para muitos doutrinadores, porém, com o advento do Código de Defesa do Consumidor, entende-se que esses termos tenham suas diferenças (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Desde esse momento, perdeu-se a concepção de quem defendia que os termos direitos difusos e coletivos são sinônimos. Por conseguinte, os direitos difusos são descritos pela impossibilidade de determinação da coletividade produzida pela lesão e o autor desta, portanto não se tem vínculo jurídico entre os membros da coletividade, ou entre eles e a parte autora da lesão (BARROS JÚNIOR, 2014, s.p.). Todavia, no Brasil, a terceira dimensão de direitos caracteriza pelo direito ambiental, direitos do consumidor, das crianças, dos adolescentes, idosos e portadores de deficiência, assim sendo, a proteção dos bens que compõe o patrimônio artístico, histórico, cultural e dentre outros (SOUZA, 2017, s.p.).

Os direitos de terceira dimensão surgem na segunda metade do século XX, depois da Segunda Guerra Mundial, que aconteceu entre os anos de 1.939 a 1.945 (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.). Sendo assim, no momento histórico em que os problemas sociais se tornaram macros problemas, no qual acabou atingindo uma grande parte da população de alguns países, como as lutas sociais e o meio ambiente (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.). Consta-se como exemplo dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado que está presente no artigo 225 da Constituição Federal de 1988; o direito à paz mundial que se insere no artigo 4º, inciso VI e VII, também da Carta Magna; e, por fim, o direito ao desenvolvimento previsto no artigo 3º, inciso II da Constituição Federal (BENTES, 2011, p. 6), que diz o seguinte:

Art. 4º - A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [omissis]
VI - Defesa da Paz;
VII - Solução prática dos conflitos. [omissis]
Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (BRASIL, 1988).

Nessa circunstância, a declaração dos Direitos Humanos foi fixada no ano de 1.948 na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU). Dessa forma, o documento é a base para que ocorra a luta universal contra a opressão e a discriminação, preservando a igualdade e a dignidade das pessoas reconhecendo que tanto os direitos humanos quanto as liberdades fundamentais devem ser aplicadas a cada cidadão de cada planeta (PORTAL BRASIL, 2009, s.p.). Após a Segunda Guerra Mundial, surgiu a ONU, no ano de 1945, assim os líderes mundiais resolveram complementar a promessa da comunidade internacional não permitindo atrocidades do que tinha acontecido na guerra, dessa forma, elaboraram um guia para que os direitos das pessoas fossem garantidos em todos lugares do globo (PORTAL BRASIL, 2009, s.p.).

Então, organizaram um guia, no qual garantia os direitos de todas as pessoas e em todos os lugares do Globo Terrestre. Assim, elaboraram a Declaração dos Direitos Humanos. Trata-

se de documento de cunho universal que traz à baila, como pilar estruturante, o reconhecimento de cada indivíduo como ser dotado de dignidade, logo, uma série de direitos e elementos indissociáveis ao seu pleno desenvolvimento, bem como conferindo destaque ao gênero humano como elemento para preservação de cada indivíduo (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Cumprir destacar que a definição das três dimensões compreende que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Isto é, são seres dotados de razão e consciência, devendo agir com os outros com espírito de fraternidade e solidariedade, no qual se complementam como elementos de salvaguarda e promoção de gênero (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

Anos depois, foi realizada a Conferência de Estocolmo ou Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, que ocorreu entre os dias 5 e 16 de julho de 1972, em Estocolmo, na Suécia (COSTA, DAMASCENO, SANTOS, 2012, s.p.). A conferência tem uma etapa muito importante que é caracterizado pela ecopolítica internacional, essa foi basicamente a primeira reunião organizada para concentrar as questões ambientais e a primeira atitude mundial a tentar preservar o meio ambiente, sendo que a ação antrópica pode gerar uma degradação ambiental, criando sérios riscos para a sobrevivência de toda a humanidade (COSTA, DAMASCENO, SANTOS, 2012, s.p.).

A Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento foi aprovada pela Organização das Nações Unidas, no ano de 1.986, ao invés de resolver a questão pertinente a existência de um direito ao desenvolvimento, produziu uma polarização através de países membros da ONU (NWAUCHE, NWOBIKE, 2005, s.p.). Dessa forma, os governos do Sul reivindicam seu direito ao desenvolvimento, enquanto os países ricos do Norte se opuseram à subsistência deste direito (NWAUCHE, NWOBIKE, 2005, s.p.). Além disto, explicita o que a declaração entende por desenvolvimento e designa que a paz e segurança internacionais são fundamentos essenciais para a realização do direito ao desenvolvimento (BEDIN, 2003, p. 136).

Nessa acepção, é relevante ressaltar sobre a Declaração ao direito dos Povos à Paz, no ano de 1.984, sendo adotada pela Assembleia Geral em sua resolução 39/11, de 12 de novembro de 1.984 (CESCON, STECANELA, 2015,

p.88). A declaração proclama que os povos do planeta têm o sagrado direito à paz, declara que a salvaguarda do direito dos povos à paz e a promoção da sua realização constituem uma obrigação de cada Estado (CESCON, STACANELA, 2015, p.88). Isto é, apela aos Estados e também as organizações internacionais a fim de fazer tudo o que está em seu poder para que ocorra a realização dos direitos do povo à paz, sendo, no entanto, por meio de adoção de medidas adequada tanto no nível nacional quanto internacional (CESCON, STACANELA, 2015, p. 88).

Em síntese, os direitos de terceira dimensão entende-se nos direitos de toda a coletividade, ou seja, não se restringe a uma classe, essa dimensão tem como apoio a universalidade, que tem como destaque a Declaração dos Direitos Humanos, que valoriza todo um povo do planeta terra, e a devida colaboração entre os povos que abrange a primeira dimensão, quanto a segunda dimensão (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.). Portanto, é imprescindível ressaltar que não pode substituir nenhuma dimensão com o passar dos anos, pois tem o intuito de se fortalecerem requerendo e observando a necessidade de cada tempo, fazendo com que seja resolvido cada necessidade (RANGEL, DUTRA, TEIXEIRA, 2018, s.p.).

2 DOS DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS

Mediante ao exposto, o presente tem como objetivo analisar a responsabilidade do Estado dos direitos humanos prisionais em relação ao cidadão preso, custodiado no sistema penitenciário brasileiro. Em face das circunstâncias desumanas às quais a pessoa presa é pressionada quando estar sob custódia do Estado, dessa forma, tem sido constante determinado ajuizamento de ações que visam uma indenização do Estado em razão dos danos sofridos pelo período de cárcere (SOUZA, 2019, s.p.).

A responsabilidade civil objetiva está prevista em seu artigo 37, parágrafo 6º da Constituição Federal de 1988 (CÂMARA, MOTA, 2020, s.p.).

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa (BRASIL, 1988).

O artigo supramencionado conduz a norma da responsabilização objetiva do Estado, ou seja, com esclarecimento na teoria do risco administrativo. Ocorre para os casos de responsabilidade que decorrem de ações, não atingindo, destarte, os prejuízos causados por omissão do Estado, no qual são dominados pela teoria da culpa administrativa (CÂMARA, MOTA, 2020, s.p.). Portanto, deve ficar explícito que nem toda conduta omissiva do Estado é um descumprimento do dever legal de agir, e nessa circunstância não se caracteriza a responsabilidade estatal. Não basta apenas o dano e a ausência do serviço estatal (SOUZA, 2019, s.p.).

Desta forma, cumpre destacar que a responsabilidade civil do Estado tem uma natureza extracontratual, pois não provém de um vínculo contratual prévio, e que nesse momento permanecem a responsabilidade objetiva para as ações e subjetivas para as omissões do Estado (SOUZA, 2019, s.p.). Por conseguinte, vê-se que a responsabilidade estatal avançou no direito de forma a enaltecer os princípios e valores sociais, mais direcionada a dignidade da pessoa humana sendo essencial para a estrutura do Estado Democrático de Direito (SOUZA, 2019, s.p.).

A princípio, é importante mencionar, como exemplo: caso um detento, esteja sobre a guarda do Estado se suicidar ou sofrer algum tipo de dano a sua integridade física, será que o Estado tem a obrigação de indenizar? (ALVINO, 2018, s.p.). Inicialmente, o artigo 5º inciso XLIX, da Constituição Federal de 1988 preconiza o seguinte: “É assegurado aos presos o respeito a integridade física e moral” (BRASIL, 1988). Sendo assim, o Estado poderá ser pressionado a restituir, caso o detento venha sofrer determinado dano, pois advém da responsabilidade objetiva do Estado, decorrendo apenas para demonstrar o dano e nexos causal, ou seja, não precisa ser avaliada pelo Poder Público para manifestar o dever de indenizar (ALVINO, 2018, s.p.).

Deste modo, caso ocorra a morte do custodiado, esta configura responsabilidade objetiva do Estado em virtude da omissão específica em desempenhar o dever especial de proteção no qual é determinado pelo artigo 5º inciso XLIX da Carta Magna de 1988. Ademais, a responsabilidade civil que aduz este caso, ainda que seja objetiva, é disciplinada pela teoria de risco administrativo (ALVINO, 2018, s.p.).

O sistema penitenciário brasileiro, a muito tempo tem constatado contornos caóticos em que se torna visível perante a toda sociedade, o cumprimento da pena privativa de liberdade falha na tentativa da ressocialização do preso. Entretanto, o tempo da prisão acaba se tornando um verdadeiro castigo desumano e degradantes em flagrantes, rotineiras e pulverizadas violações a dignidade da pessoa humana (SOUZA, 2019, s.p.).

A responsabilidade do Estado na integridade física do preso é legítima, pois se torna essencial ao ressarcimento das consecutivas violações dos direitos dos custodiados em decorrência das situações precárias no qual são submetidos durante o tempo que estão sobre a guarda do Estado. Assim, trazendo grandes impactos na atuação estatal, sendo a esperança de obter mudanças no sistema penitenciário brasileiro que vem violando diariamente os direitos dos encarcerados (SOUZA, 2018, s.p.).

Ao ser privado de sua liberdade, a pessoa presa antes de tudo continua sendo um cidadão, e estão sujeitos de vários direitos. Preconiza a Constituição Federal, o artigo 3º da Lei nº 7.210/84 e o artigo 38 do Código Penal que ao condenado e o internado são assegurados todos os direitos não atingidos pela lei ou pela sentença, ficando explícito que a pessoa que esteja encarcerada deve

ser sujeita de direitos mantendo sua integridade física e moral protegida pelas autoridades que lidam com o preso (SOUZA, 2019, s.p.).

Todavia, no ordenamento jurídico brasileiro vários diplomas internacionais mostra a preocupação com o tratamento do indivíduo que estar custodiado, tendo como objetivo garantir um pouco de dignidade existencial àquele que está subjugado à custódia estatal, sendo privado de sua liberdade, como as regras de Mandela (Mandela Rules), as regras mínimas das nações unidas para o tratamento dos detentos (SOUZA, 2019, s.p.).

Desde 1955 o documento internacional que regia o tratamento do preso eram as “Regras Mínimas para o Tratamento de Presos”, que em 2015 foi revista e revigorada, prestigiando mais a dignidade da pessoa humana, buscando servir de parâmetro à reestruturação do sistema prisional atual: foram as chamadas “Regras de Mandela”, incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro ainda em 2015 (SOUZA, 2019, s.p.).

No entanto, mesmo o custodiado sendo privado de sua liberdade eles continuam tendo direito a saúde, educação, assistência jurídica, tratamento digno e dentre outros. Dessa forma, o artigo 5º, inciso XLIX, especifica que deve ser assegurado aos presos o respeito a integridade física e moral. Já a Lei de Execuções Penais, em seu artigo 41, diz que o Estado tem o dever de prestar ao preso assistência material, médica, jurídica, educacional, social e ressocializadora, e que esses direitos acabam se estendendo, no que couber, ao preso provisório e aquele que é submetido à medida de segurança (SOUZA, 2019, s.p.).

O Estado tem o dever de fornecer assistência médica, para que os detentos possam ter um tratamento necessário no qual sua saúde passe a ser priorizada, mas em regra, a realidade que prevalece nos presídios é outra, pois há falta de profissionais capacitados e de materiais para suprir atendimentos aos encarcerados. Assim sendo, as doenças que dominam os presos acabam se agravando devido à grande demora para ser atendido, predominando a morte de detentos, no qual poderiam ser evitadas com um pronto e eficaz atendimento (SOUZA, 2019, s.p.).

A evidência de que o sistema penitenciário está em uma situação precária é a Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF 347), que foi

ajuizada pelo Supremo Tribunal Federal que solicita a declaração do Estado de Coisa Inconstitucional, tendo como escopo tirar a inércia todos os poderes estatais para que haja uma melhoria no quadro caótico que tem no sistema carcerário (SOUZA, 2019, s.p.). Nesse ínterim, a consequência que se têm são as mortes, e custodiados que saem do sistema carcerário desumanizados, desacreditados, e prontos para delinquir outra vez, restando ao preso e as famílias, procurarem a justiça para que o Estado possa ser responsabilizado pelo dano sofrido em um sistema mecânico, cruel e degradante (SOUZA, 2019, s.p.).

Por fim, mesmo que os direitos humanos estejam consagrados na Constituição Federal de 1988, os detentos continuam relegados pela ineficiência do Estado, pois ocorre à omissão do Estado em fazer uma reestruturação no sistema carcerário brasileiro, ademais, a atuação dos conselhos dos direitos humanos é uma forma de garantir os direitos legais que são previstos na Constituição Federal aos indivíduos que estejam em cárcere privado (FERREIRA, 2018, s.p.).

2.1 “DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS”: A DELIMITAÇÃO DA LOCUÇÃO À LUZ DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

É essencial compreender o legítimo significado da expressão dignidade humana, uma vez que seu conceito possui uma complexidade histórica que indica um horizonte de sentido a começar da antiguidade clássica, transitando pela cultura judaico-cristã e, na contemporaneidade, depois da II Guerra Mundial, constitui documentos relevantes para a humanidade (RENNER, 2017, s.p.). Por conseguinte, o valor da pessoa humana já tinha suas raízes no pensamento clássico, bem como a reflexão teológica. Nesse sentido, a reflexão filosófica clássica realizava uma significância para a dignidade humana fundada na posição ocupada pelo cidadão na sociedade, assim sendo como o seu grau de reconhecimento pelos membros da sociedade (RENNER, 2017, s.p.).

Segundo Tomás de Aquino, no texto de Melina Girardi Fachin, foi o primeiro que criou a expressão *dignitas humana*, confirmando que “a dignidade é inerente ao homem, como espécie; e ela existe in actu só no homem enquanto indivíduo” (FACHIN, 2009, p.34 *apud* RENNER, 2017, s.p.). Para Aquino, “toda

a nobreza de qualquer coisa lhe pertence em razão de seu ser”. Isto é, quanto mais sublime for a circunstância como uma coisa possui o ser, mais valiosa e nobre será (SILVA JUNIOR, HOSSNE, SILVA, 2008, p.54).

O pé de abóbora, por exemplo, pode ser considerado mais valioso que a pedra, porque tem vida. O cachorro, mais que o pé de abóbora, porque tem sensibilidade. O homem mais valioso que o cachorro, porque tem espírito, o que faz sua natureza dar o salto para o nível mais elevado dos seres pessoais. Deus é infinitamente mais valioso do que tudo, porque é o Ser por definição (SILVA JUNIOR; HOSSNE; SILVA, 2008, p.54).

Assim, São Tomás de Aquino entende que a dignidade humana é a medida da integridade espiritual de um ser pessoal. Tendo em vista que um ser espiritual consegue ser mais perfeito do que o outro, sendo assim o indivíduo é único, porque é o único que tem, além da dignidade ser intrínseca, uma dignidade extrínseca pode ser aumentada ou diminuída (SILVA JUNIOR; HOSSNE; SILVA, 2008, p.54). Portanto, a perfeição espiritual tem como intuito desenvolver valores espirituais, como a inteligência, bondade do ser pessoal, isto é, o único que obtém natureza espiritual (SILVA JUNIOR; HOSSNE; SILVA, 2008, p.54).

São Tomás de Aquino, no século XIII, classificava as leis em três categorias: as Leis Divinas, aquelas que eram ditadas por Deus que era presente na Bíblia; as Leis Naturais, eram normas adquiridas pela razão divina e conhecida como a razão humana; e, por fim, as Leis Humanas, para Aquino eram as leis que surgiram de uma junção das duas primeiras (CASADO FILHO, 2012, s.p.). Dessa forma, as Leis Naturais e as Leis Divinas não podiam ser negadas pelas Leis Humanas, pois naquela é que estava a vontade de Deus ou o bem. Além do mais, São Tomás evidencia a importância que deu ao livre arbítrio do homem, elevando a ideia de liberdade (CASADO FILHO, 2012, s.p.).

Tomás de Aquino defendia a definição de que a pessoa é uma substância individual de natureza racional, centro da formação pelo fato de ser a imagem e a semelhança de Deus. Prontamente o intelecto e a semelhança com Deus constituem a dignidade que é inerente ao homem, como espécie (RENNER, 2017, s.p.). Neste seguimento, para Aquino, a dignidade habita na razão, no qual

descreve o ser humano distinguindo dos animais (SILVA JUNIOR; HOSSNE; SILVA, 2008, p. 55).

Nessa perspectiva, a doutrina de Santo Agostinho (354-430 d.C.) tem uma grande relevância para a formação do Direito Natural absoluto. Ele considerava que algumas criações humanas, como o governo, o direito e a propriedade, fossem produto do pecado (CASADO FILHO, 2012, s.p.).

Agostinho dividia as normas existentes no mundo em *leis terrenas* e *leis eternas*, oriundas de Deus. A Igreja, como guardiã da Lei de Deus, poderia intervir nas instituições da lei terrena quando julgasse oportuno. Para Santo Agostinho, se as leis terrenas (*lex temporalis*) contiverem disposições claramente contrárias às leis eternas, não terão vigência nem deverão ser obedecidas (CASADO FILHO, 2012, s.p.).

Conforme acima, as leis terrenas tinham que fundar-se nas leis eternas, Agostinho foi um dos primeiros teóricos da Igreja Católica, ou seja, determinados fundamentos podem ser interpretados como uma autoridade eclesiástica sendo superior à autoridade dos reis. Todavia, não se pode negar que tal noção serviria, em muito, a humanidade para a consolidação da noção dos direitos e garantias que se aplicam as normas legais ilegítimas (CASADO FILHO, 2012, s.p.).

Santo Agostinho e São Tomás de Aquino foram, reciprocamente, os maiores pensadores da Patrística e da Escolástica. Dessa forma, Santo Agostinho buscou a filosofia de Platão, e Santo Tomás de Aquino de Aristóteles. Assim, cada um em sua época, podia influenciar não somente a religião católica, mais também os pensadores cristãos que lhe sucederam (GREGÓRIO, 2001, s.p.). Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino garantem que Deus, sendo eterno, transcendente, com toda bondade e sabedoria criaram a matéria do nada e, depois, tudo que existe no universo. Portanto, para Agostinho as convicções estavam no Espírito de Deus. Já Aquino falava que Deus é a causa da matéria e dos universais (GREGÓRIO, 2001, s.p.).

Para tanto, Agostinho e Aquino não colocavam em hesitação a imortalidade da alma, Santo Agostinho expressava que a alma e o corpo eram distintos. Conforme Tomás, a alma humana é um princípio imaterial, espiritual e vital do corpo que foi criada por Deus, pois ele acreditava que a alma espiritual era agregada juntamente ao corpo de acordo com o nascimento, e que mesmo

depois da morte continuaria a existir, ou seja, um novo corpo espiritual, pois ia atuar por toda uma eternidade (GREGÓRIO, 2001, s.p.).

Nesse ínterim, com o avanço do pensamento jusnaturalista, nos séculos XVII e XVIII, é que os ideais a respeito da dignidade humana começaram a ganhar destaques, impulsionadas por Immanuel Kant. Para Kant cada ser humano é um fim em si mesmo e que o valor humanista tinha que ser considerado inquestionável para o Estado (RENNER, 2017, s.p.). Ou melhor, tudo tinha que ter um preço ou dignidade, isto é, aquilo que tiver um preço é substituível, e aquele que não pode ter equivalente, possui uma dignidade. Dessa forma as coisas apresentam preços e os indivíduos dignidade (RENNER, 2017, s.p.).

Portanto, a ideia de dignidade humana se caracteriza pela obra de Kant no qual é intitulada “Fundamentação da metafísica dos Costumes” de 1785, a dignidade humana se resume no fato de que o ser humano tem valor a si mesmo, pois é um ser dotado de razão, ou seja, pelo fato do ser humano ser dotado de ter uma capacidade de pensar, raciocinar e poder reconhecer a sua existência, tem que ter a sua dignidade respeitada, dessa forma o ser humano não pode ser instrumentalizado (SANTOS, RICARTO, BITENCOURT, 2019, s.p.).

Isto posto, evidencia-se o fato de que compreender a ideia de Dignidade Humana é elemento essencial para a compreensão do direito sob uma ótica kantiana, visto que o Direito como ferramenta que regula a vida do homem em sociedade incide diretamente sobre a vida dos indivíduos. Desse modo, o direito deveria garantir alimento, segurança, moradia, trabalho, possibilidade do desenvolvimento pessoal através do estudo e do trabalho, condições de lazer, entre muitos outros direitos que surgem com o desenvolvimento tecnológico, científico, econômico e social das sociedades (SANTOS, RICARTO, BITENCOURT, 2019, s.p.).

Immanuel Kant identifica a necessidade do direito posto, então, se a liberdade do homem não fosse controlada por regras objetivas, ficaria uma desordem, ao mesmo tempo reconhece que a coação externa é garantida pelo direito dos indivíduos no meio social. Pode-se dizer que o ordenamento jurídico juntamente com a ideia da dignidade humana de Kant foi descrito pela garantia dos direitos inerentes a pessoa humana que teria uma sociedade com menos

desigualdades materiais entre os sujeitos, sendo assim seria possível fazer a concretização de tais direitos (SANTOS, RICARTO, BITENCOURT 2019, s.p.).

Hannah Arendt (1906-1975), foi uma teórica política alemã, e era também descrita como filósofa, e foi para os Estados Unidos no decorrer da ascensão do nazismo na Alemanha. Pode-se dizer que o pensamento de Arendt é característico das razões históricas que tiveram a constitucionalização do princípio da dignidade da pessoa na Alemanha, portanto ao longo da sua obra é possível observar uma certa preocupação com a dignidade humana (JUNIOR, HOSSNE, SILVA, 2008, p. 60).

Arendt, em sua obra “Origens do totalitarismo”, evidencia que a crise percorre o Estado contemporâneo, no qual concedeu o surgimento de Estados totalitários, mostrando que em uma estrutura burocrática de governo e de dominação, apoiada em uma ideologia e no terror, os padrões morais e as políticas tradicionais acabam se enfraquecendo, pois acaba permitindo mais ofensas no que tange a dignidade humana (SILVA JUNIOR, HOSSNE, SILVA, 2008, p. 60).

Em síntese, o totalitarismo permite ver que esse tipo de Estado acaba criando determinadas condições para que os seres humanos sejam considerados supérfluos, sendo desrespeitoso ao valor da pessoa humana. Sem embargos, o pensamento de Arendt representa o momento histórico em que desempenhou a constitucionalização do “valor da fonte” da dignidade da pessoa humana sobre princípios de várias Constituições (SILVA JUNIOR, HOSSNE, SILVA, 2008, p. 60).

Ademais, nota-se que o preso estar à mercê do estado, e acontece inúmeras situações de abandono, no qual observa-se uma grande superlotação nas celas, devido a inúmera precariedade e insalubridade, portanto fica nítido que o local onde se encontra os presos há uma grande proliferação de epidemias e contágio de doenças (LACERDA, 2016, s.p.). Destarte, todos estes fatores estruturais são aliados na má alimentação dos apenados, como por exemplo o sedentarismo, o uso de drogas, a falta de higiene e toda lugubridade da prisão, ou seja, o réu ao chegar na penitenciária muitas das vezes encontra-se sadio, e ao sair da prisão evidência o aparecimento de doenças, ficando sua saúde e resistência física fragilizadas (LACERDA, 2016, s.p.).

Portanto, fica evidente que acaba acontecendo uma dupla penalização na pessoa que é condenada, a pena de prisão propriamente dita e o lamentável estado de saúde que o detento tem quando estar no sistema cárcere e dependente do Estado. Dessa forma, há uma constatação de descumprimento dos dispositivos da Lei de Execução penal, no qual o inciso VII, do artigo 41, mostra que é obrigação do estado em desempenhar o direito à saúde por parte do preso (LACERDA, 2016, s.p.).

Neste íterim, as atuais condições nas instituições prisionais em todo Brasil são as rebeliões, pois esse fator tem chamado a atenção das autoridades e também das populações devido as condições insalubres e o aumento do número de presos por cela, no qual se caracteriza maus tratos, portanto é uma das causas que tem apresentado à sociedade em geral uma total insegurança (LACERDA, 2016, s.p.). Nessa perspectiva, a aplicação da pena privativa de liberdade como forma de punir os delitos tem se mostrado falho, não sendo suficiente para promover os fins que enseja (VIANA, SOLER, 2016, p. 6). Dessa forma, segundo Teles afirma que:

[...] a história da pena é a história de sua limitação, de sua modificação, sempre no sentido de minorar-lhe a gravidade, os efeitos, a crueldade e os modos de execução. A história da pena de prisão, igualmente, é a história de sua humanização e seu abrandamento. A história dos sistemas penitenciários do mesmo modo, é a história de sua humanização, será de sua delimitação [...] (TELES, 2001, p.7 *apud* VIANA; SOLER, 2016, p. 6).

Conforme descrito acima, é necessário prevalecer a punição para a aplicação das penas alternativas e fazer uma reformulação no sistema carcerário brasileiro (LACERDA, 2016, s.p.). Contudo, é notório que o problema que norteia a superlotação estar aglomerada em todo país, visto que, ocorre a ineficácia do Judiciário que demora para julgar os casos. Diante disso, no Brasil, é responsabilidade do Estado em desempenhar as políticas prisionais e da segurança pública, entretanto a União deveria participar mais na elaboração de programas conjuntos, sendo assim, é por isso que o assunto é deixado de fora nas pautas eleitorais (VIANA; SOLER, 2016, p. 6).

No que tange à concepção dos direitos humanos, o ordenamento jurídico brasileiro dispõe de vários direitos e garantias fundamentais dos encarcerados

de modo que venha a proteger a dignidade da pessoa humana (OBREGON, 2017, s.p.). Desta forma, a Constituição Federal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal expressamente limitam o *ius puniendi* do Estado garantindo um tratamento punitivo que venha a respeitar a vida humana. Neste diapasão, o Estado transgride as disposições normativas negando o caráter de pessoa aos apenados (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

Pode-se dizer, que o universo jurídico reconhece os direitos humanos dos indivíduos que cumprem as penas restritivas de liberdade, e mostra a necessidade de enxergar esses cidadãos como sujeito de Direito e não como agentes que merece um tratamento desumano (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.). Portanto fica evidente que o Estado Democrático de Direito especifica a dignidade da pessoa humana, diante disso o ordenamento jurídico brasileiro demonstra que os direitos e garantias fundamentais dos custodiados resguarda a dignidade humana (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.). Segunda Rocha, ele especifica a dignidade humana como:

Em condições normais, ninguém deseja abrir mão da sua própria dignidade. No entanto, o indivíduo pode não saber o que está fazendo, por não ter discernimento ou conhecimento suficiente para compreender as consequências do ato, ou **simplesmente estar fragilizado pelas circunstâncias ou por uma condição pessoal desfavorável**. Esse seria o caso dos menores, dos deficientes, **dos detentos** e dos doentes terminais (ROCHA, 2011, p.149 *apud* DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

Os direitos individuais se restringe da mesma forma que são tratados os encarcerados, o Estado, no entanto, tira a capacidade dessas pessoas fazendo com que os direitos subjetivos da pessoa humana fossem ignorados, no qual os direitos da personalidade fossem violados, isto é, os direitos humanos e fundamentais (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.). De acordo com o artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal de 1988, “é assegurado aos presos a integridade física e moral”. (BRASIL, 1988). Então, a Carta Magna tem como objetivo limitar o *ius puniend* do Estado para que possa garantir o tratamento punitivo para prevenir as condições da pessoa humana (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

Assim sendo, tem-se a Declaração dos Direitos Humanos, que foi proclamado no dia 10 de dezembro de 1948, sendo, no entanto, um marco

histórico internacional que suscitou à proteção dos direitos humanos como interesse compartilhado por toda a humanidade (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.). Essa declaração enunciou direitos fundamentais independente de sexo, raça, religião, ela tinha como objeto atribuir a universalidade desses direitos para que os Estados viessem a integrar a sociedade internacional para que a dignidade da pessoa humana fosse respeitada (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

Esse documento influenciou a criação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em 1969, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica. Considerada a espinha dorsal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a referida Convenção criou a Corte Interamericana de Direitos Humanos para atuar como órgão judicial internacional (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

A Organização dos Estados Americanos é composta por sete juízes nacionais dos Estados-membros, dessa forma a Corte Internacional tem o intuito para compreender a aplicação das disposições da Convenção Americana de Direitos Humanos no qual são submetidos, os Estado-partes, no entanto, devem ter conhecimento da competência (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.). Além disso, o Estado tem uma grande importância no Sistema Interamericano, pois além de serem responsáveis pela Comissão da Corte, tem que ser adotadas as decisões da OEA (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

No Brasil, o país não ficou alheio a proteção dos direitos humanos, pois aderiu vários tratados internacionais sobre o tema. Em 1990, através do decreto 678/1992, aconteceu a incorporação da Convenção Americana de Direitos ao sistema jurídico brasileiro, e, depois da publicação do Decreto Legislativo 89/1998, o Estado brasileiro reconheceu a jurisdição obrigatória da Corte Interamericana dos Direitos Humanos (DALBONI; OBREGON, 2017, s.p.).

2.2 OS DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A Lei nº 7.210/84 é conhecida por ser inovadora e não por se limitar apenas nas questões exclusivamente do cárcere. Entretanto a Lei de Execução

Penal (LEP) não foi criada para resolver questões penitenciárias, mais sim para determinar os direitos dos condenados e assegurar aos sentenciados meios para que ocorra uma efetiva ressocialização na sociedade (BELÉM; 2019, p. 7). Segundo Avena (2017), a LEP tem como objetivo concretizar o *jus puniendi* do Estado, procedendo o mandamento constituído na sentença criminal. Por conseguinte, é obrigatório buscar no curso do cumprimento da pena, determinados meios e formas para que os apenados sejam sujeitos a medidas de segurança e tenha alguns direitos e condições de se reintegrarem socialmente (AVENA, 2017 *apud* BELÉM; 2019, p.10). Desta forma, Mirabete afirma que:

A reinserção social estabelecida na Lei nº 7.210/1984 deve ser compreendida como a assistência e ajuda aos apenados e internados, sendo necessário oferecer meios eficazes que permitam o retorno destes ao convívio social. Segundo o autor, não se pode confundir o estabelecimento de condições favoráveis para a integração do sentenciado com qualquer tipo de sistema que imponha uma hierarquia de valores, os quais se contradizem com os direitos da personalidade do condenado (MIRABETE, 2007 *apud* BELÉM; 2019, p.10).

Destarte, deve-se reconhecer as duas finalidades da execução penal, visto que, não se pode tratar um condenado como um sujeito que vai recair sobre uma punição pelo delito praticado. Portanto, é fundamental viabilizar formas pelo qual esse sentenciado irá se adentrar no meio da sociedade, de forma que ao cumprir a pena, ele tenha se regenerado e não retorne às práticas criminosas (BELÉM; 2019, p. 11).

A Lei de Execução Penal busca a execução penal como uma forma de preservar os bens jurídicos em harmonia com a reinserção do agente que cometeu infração à sociedade. Dessa forma, tem como perspectiva combater excessos ou qualquer desvio da execução de pena que venha ameaçar a dignidade humana (LOOK; KLANN, 2017, s.p.). Diante disso, a LEP veio para introduzir uma concepção moderna à execução penal, aprimorando a ressocialização através das penas, face a falta de efetividade do cumprimento das penas (LOOK; KLANN, 2017, s.p.).

A Lei de Execução Penal (LEP) é considerada uma das mais avançadas em aspectos mundiais e, se a LEP for cumprida vai trazer vários benefícios

sociais, favorecendo o âmbito ressocializador do custodiado e acarreta seus direitos. Dessa forma, já que a Lei é muito clara e as vantagens da sua aplicação são precisas quanto a ressocialização, deve-se então incentivar o desenvolvimento de tais programas (MONTEIRO 2016, s.p.). A respeito da ressocialização diz-se:

A referida Lei é de grande importância para a reintegração do sentenciado, já que a gama de possibilidades de reeducação que propicia, por meio de direitos, deveres, trabalho, tratamento de saúde física, integridade moral, acompanhamento religioso, dentre outros, evitando que o mesmo fique dentro do estabelecimento penal sem nada produzir (MONTEIRO, 2016, s.p.).

A LEP garante ao preso os seus devidos direitos, como pode-se citar: direitos a assistência, educação, direitos políticos, religião e dentre outros. Portanto, não basta punir apenas o sujeito, mesmo sabendo que a prisão em liberdade não é um momento agradável na vida pessoal do mesmo, contudo isso, tem que possuir determinado mecanismo para que o convívio social possa progredir (MONTEIRO, 2016, s.p.). Os direitos que são assegurados pela LEP legitimam as atividades reabilitadoras, o cumprimento da pena é aplicado para que ocorra a reabilitação do sujeito e assim possa retornar a sociedade (MONTEIRO, 2016, s.p.).

O custodiado possui vários direitos que são assegurados pela LEP, dentre eles estão a alimentação, vestuário, trabalho, presidência, entrevista com advogado, visita e outros. Além da assistência material, saúde, jurídica, religiosa e social (MONTEIRO, 2016, s.p.). Estão definidos no artigo 41 da LEP, em quinze incisos, vários direitos que norteia a integridade física e moral do preso, o que pode ser facilmente vislumbrado com a leitura do artigo supramencionado (MONTEIRO, 2016, s.p.). Nestes termos:

Art. 41 – Constituem direitos do preso:
I - Alimentação suficiente e vestuário;
II - Atribuição de trabalho e sua remuneração;
III - Previdência social;
IV - Constituição de pecúlio;
V - Proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação;

- VI - Exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena;
- VII - Assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa;
- VIII - Proteção contra qualquer forma de sensacionalismo;
- IX - Entrevista pessoal e reservada com o advogado;
- X - Visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;
- XI - Chamamento nominal;
- XII - Igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena;
- XIII - Audiência especial com o diretor do estabelecimento;
- XIV - Representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;
- XV - Contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes (BRASIL, 1984).

Observa-se a seguir, cada um desses direitos especificamente. No inciso I do artigo 41 da LEP trata-se da alimentação suficiente e vestuário: Segundo Mirabete (MIRABETE, 2002, p. 17 *apud* ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 22), é direito dos apenados a preservação da vida e saúde sendo, no entanto, fundamental para a existência de outros direitos. Dessa maneira, a administração prisional tem que fornecer o preso uma alimentação controlada, para que seja correspondida, tanto na qualidade, quanto em quantidade, as normas da administração deve oferecer vestuário, que seja apropriado para cada clima, para que a saúde e nem a dignidade do custodiado sejam prejudicadas (MIRABETE, 2002, p. 17 *apud* ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 22).

O inciso II traz a atribuição de trabalho e remuneração. O Estado tem a obrigação de dar condições para que o trabalho possa ser exercido no estabelecimento prisional, isto é, com uma remuneração equitativa, preservando, no entanto, a dignidade do condenado (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 22). A previdência social também está prevista no artigo 41 da LEP, o inciso III demonstra que o preso tem direito aos benefícios da previdência, pelo trabalho ser uma incumbência do preso e pelo fato desse ter que ser similar ao trabalho em liberdade. Entretanto, é dever do Estado em desempenhar as mesmas condições para que tenha o direito de gozar dos benefícios da previdência social, inserindo aqueles que tratam dos acidentes de trabalho (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 22).

No inciso LV, trata-se do pecúlio, a atividade é obrigatória para todos os detentos, contudo isso o reeducando deve receber uma determinada remuneração adequada, o Estado pode prever a destinação desses valores. O inciso VI trata dos exercícios das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena: Esses direitos também são garantidos aos presos, ou seja, sempre que tiver alguma oportunidade, o custodiado deve ser ocupado com alguma atividade, seja de cunho profissional ou esportivo (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p.23).

O inciso VII garante aos apenados a assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa. A assistência material diz respeito a alimentação, vestuários e instalações higiênicas. Já a segunda garante que o tratamento médico deve ser ministrado por um profissional competente, intra ou extramuros, caso tiver alguma necessidade de internação em nosocômios, de forma eficiente e adequada que consiga atender as necessidades pertinentes da população cárcere. Vale ressaltar que a assistência jurídica é muito importante, pois a maioria dos custodiados não possui condições de arcar com custas e honorários advocatícios (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 23).

Pode-se dizer que a assistência educacional, é uma forma de reinserção social, como prevê a Carta Magna que demonstra que a educação é um direito de todos e um dever do Estado, independente de se status jurídico, atendendo, no entanto, todos os encarcerados. A assistência social, tem como finalidade preparar o preso para retornar a sociedade. Por fim, tem-se a assistência religiosa, que juntamente com a de liberdade de culto, tem o seu direito previsto na LEP, sendo prestada aos reclusos e permitindo a participação dos serviços organizados nos presídios (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 23).

A proteção contra qualquer forma de sensacionalismo estar prevista no inciso VII, ela tem o intuito de proteger a pessoa do apenado contra qualquer tipo de sensacionalismo para que a dignidade da pessoa humana não seja maculada, visto que, o sensacionalismo irá trazer uma dificuldade a reinserção social do preso logo depois que cumprir a pena. Por conseguinte, no inciso IX da LEP especifica a entrevista pessoal e reservada com advogado, portanto o preso tem direito a uma entrevista pessoal e reservada com o advogado, visto que, o diálogo com o advogado deve ser em um local apropriado no estabelecimento

penal, garantindo, no entanto, o sigilo das conversas que acontecerem entre o cliente e o advogado (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 24).

O custodiado também tem direito de visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos determinados, assim preceitua o inciso X da LEP, a proximidade com os familiares é essencial no regime do cumprimento da pena privativa de liberdade. Dessa forma, o reeducando não precisa romper as relações com os seus familiares, pois os laços familiares se tornam benéficos para o apenado, pois eles se sentem menos excluídos da sociedade. Assim sendo, quando os custodiados forem postos em liberdade a reinserção social vai diminuir determinados problemas que acontecem no âmbito familiar e comunitário (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 24).

O chamamento nominal garante o direito do reeducando ser chamado pelo próprio nome, conforme preconiza o inciso XI da LEP. No entanto, é proibido algumas espécies de tratamento e designação, como, por exemplo, aquelas que são baseadas em números ou acunhas. Dessa forma, a dignidade da pessoa humana e a dignidade do apenado são preservadas, diante disto, a ressocialização mostra que o apenado não deve ser tratado como uma coisa, pois antes de tudo, o preso é um ser humano e é designado por vários direitos que são previstos em lei (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 25).

A igualdade de tratamento, salvo quanto a exigência da individualização da pena está previsto no inciso XII, contudo isso é garantido aos presos tratamento igualitário, de modo que todos possuem os mesmos direitos e deveres, ou seja, qualquer tipo de limitação é proibido, exceto no que especifica à individualidade da pena. O preso também tem direito a Audiência especial com o diretor do estabelecimento, o inciso XIII, por sua vez, demonstra que o apenado tem direito de entrar em contato com o diretor do estabelecimento prisional seja qualquer dia da semana, sendo assim evita a discriminação e abuso por parte dos penitenciários tendo um maior controle por parte do diretor, do que se passa no estabelecimento penal (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p.26).

De acordo com o inciso XIV, a representação e petição a qualquer autoridade em defesa de direito, significa que o preso tem direito de ir à autoridade judiciária ou outras autoridades competentes, sendo, no entanto, vedada os tipos de censura, para solicitar ou encaminhar determinada reclamação. (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 26). Por fim, o inciso XV da

LEP, diz que o preso tem direito ao contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes. Vale ressaltar que a execução penal é prevista no processo de reinserção do custodiado, não podendo excluir do mundo exterior. Desse modo o apenado tem direito à liberdade de expressão, devendo ser informado dos acontecimentos, já que a sua estadia na prisão não tem nada a ver com a marginalização na sociedade (ENGELMANN FILHO *et all*, 2012, p. 26).

Pode-se dizer que com todos esses direitos expostos na LEP, se forem aplicadas na prática se torna possível obter a ressocialização dos apenados. Diante disso, é uma atividade que emana vários fatores e uma extrema cautela, é um procedimento dificultoso, pois a população deve respeitar e dar uma chance para que esses sujeitos possam voltar a reingressar na sociedade (MONTEIRO, 2016, s.p.).

O artigo 11 da Lei de Execução Penal demonstra os tipos de assistência que o preso, o internado e egresso terá direito, sendo salientada a assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (PRADO, 2017, s.p.). O artigo 11 da LEP dispõe das espécies da assistência que será: “I – material; II – à saúde; III -jurídica; IV – educacional; V – social; VI – religiosa (BRASIL, 1984).

No que tange ao artigo 12 da LEP, a assistência material é fundamental para a sobrevivência do indivíduo, visto que a alimentação é uma necessidade fisiológica, a assistência material consiste no fornecimento da alimentação, vestuário e instalações higiênicas aos apenados. Desta maneira fica evidente que a assistência social é essencial para a reabilitação do preso durante a execução da pena (PRADO, 2017, s.p.).

Destaca-se que o apenado seja colocado em uma cela, no qual tenha lavatório, aparelhos sanitários, dormitório dentre outros, sendo um requisito básico para que ocorra a salubridade do local e tenha uma área mínima de pelo menos seis metros quadrados. Contudo isso, é notório que no Brasil tem-se alojamentos coletivos em ambientes que não conduz o que é previsto na LEP (PRADO, 2017, s.p.).

A assistência à saúde dos presos são garantias muito importantes, pois a saúde é um dos fatores básicos para a manutenção da vida. A assistência à saúde estar preconizada no artigo 14 da LEP, e tem a função de prevenir os

problemas de saúde que possam acometer o condenado. Neste sentido, o ambiente prisional é o local que prolifera o surgimento de várias doenças, essa assistência garante, aos apenados, tratamento médico, ambulatorial e a devida medicação necessária (PRADO, 2017, s.p.).

Pode-se dizer que a maioria dos custodiados que estão na prisão, não possuem condições financeiras para arcar com as custas e honorários de um advogado, dessa forma o artigo 15 e 16 da Lei de Execução Penal oferece assistência jurídica, contudo isso, o que acontece na realidade é um processo lento para os presos que aguardam na justiça o andamento do processo (PRADO, 2017, s.p.). Mesmo que o processo seja lento, a LEP é avançada, pois a assistência jurídica é de suma importância para o indivíduo que se encontra no sistema penitenciário, neste interim, quando se tem uma ação em andamento, o advogado poderá fazer uma interferência no andamento do processo (PRADO, 2017, s.p.).

A assistência educacional está descrita nos artigos 17 a 21 da LEP, e traz um avanço muito importante, como o ensino de 1º grau e ensino profissional. Além disto, outro avanço benéfico foi a biblioteca no sistema carcerário mostrando a importância que o Estado possui quanto a educação dos detentos, segundo Mirabete, a assistência educacional deve ser uma das prestações básicas mais importantes não só para os homens livres, mais também para aqueles que se encontram presos (MIRABETE, 2007, p. 75 *apud* MONTEIRO, 2016, s.p.).

Já a assistência social está disposta no artigo 22 e 23 da LEP, e tem como objetivo principal preparar o preso para retornar a sociedade, essa assistência constitui um elo entre o ambiente carcerário e a comunidade, tendo em vista de mostrar ao reeducando determinados meios para que possa voltar à realidade que o espera (PRADO, 2017, s.p.). E por fim tem-se a assistência religiosa, que está designada no artigo 24 da LEP assegurando ao preso a liberdade da profissão de fé, permitindo, no entanto, a participação em cultos e a posse de livros de instrução religiosa. Portanto o indivíduo pode possuir determinadas necessidades especiais, cabe ao Estado corresponder, ficando claro que o detento não é obrigado tomar partido de uma religião, mas fica livre para escolher por parte dele o que achar mais viável (MONTEIRO, 2016, s.p.).

Pode-se dizer que a Lei de Execução Penal acredita na recuperação do apenado, por isso traz vários mandamentos com fins ressocializadores, sendo no entanto uma das mais avançadas tendo como objetivo principal resguardar aos apenados os seus direitos, além disso é preciso que as garantias que são previstas na LEP, sejam aplicadas, sendo assim os programas ressocializadores tem que ser desenvolvidos e os sistemas carcerários devem ser reformulados para que obtenha condições dignas conforme preconiza a lei (MONTEIRO, 2016, s.p.).

2.3 DIREITOS HUMANOS PRISIONAIS E A PROMOÇÃO DA DIGNIDADE DO APENADO: A TRÍPLICE FUNÇÃO DA PENA

Pode-se dizer que a pena é utilizada para punir o indivíduo que pratica determinado delito, ou seja, aquele que viola uma determinada norma. A pena é uma consequência natural imposta pelo Estado, quando uma pessoa efetua uma infração penal. Sendo assim, a pena é uma espécie de sanção penal que consiste na privação de um bem jurídico decorrente de uma violação de uma norma que caracteriza uma ação como sendo crime (BATISTA, 2017, s.p.).

A primeira pena aplicada na história da humanidade foi a expulsão de Adão e Eva do paraíso, sendo uma sanção aplicada por Deus pelo descumprimento de uma norma que foi atribuída por Ele mesmo (BATISTA, 2017, s.p.). Segundo Rogério Sanches (2016), após a primeira condenação aplicada por Deus, quando o homem passou a viver em uma comunidade também aplicou o sistema de aplicação das penas quando as regras que foram inseridas na sociedade estivessem sendo violadas (SANCHES, 2016, s.p. *apud* BATISTA, 2017, s.p.).

A finalidade da pena estar ligada a teorias que procuram esclarecer a real finalidade da pena. Dessa forma, destacam-se as seguintes teorias: a teoria absoluta, teoria relativa e, por fim, a teoria mista que, também, é chamada de unificada (BATISTA, 2017, s.p.). A teoria absoluta tem como finalidade retribuir, com um mal justo, no qual seria a pena, um mal injusto (crime ou contravenção penal) praticado pelo condenado. A pena, no entanto, seria uma retribuição estatal que decorre de uma prática ilícita (BATISTA, 2017, s.p.). A teoria

absoluta, por sua vez, parte de uma exigência de justiça e acarreta para o cumprimento do que seria justo na retribuição da pena. Neste sentido, segundo Rogério Greco (2015), em se tratando de outra modalidade de pena (restrição de direitos ou multa), o que se analisa na sociedade é a impunidade, pois a sociedade se anima com o sofrimento que o condenado vem a sofrer na prisão (GRECO, 2015, s.p. *apud* BATISTA, 2017, s.p.).

Já a teoria relativa tem como objetivo prevenir novos delitos e tem como intuito buscar a realização de algumas condutas criminosas, impedindo que os custodiados voltem a se delinquir. Dessa forma, presume-se que o apenado irá praticar novas condutas ilícitas, então se não for punido logo por esta razão, a teoria relativa visa impossibilitar o cometimento de atos ilícitos (MARTINS, 2015, s.p.). Diante disso, é um meio de manter o equilíbrio social, pois aqueles indivíduos que são considerados criminosos ou já tenha uma pré-disposição ao crime, já estão encarceradas, evitando a ocorrência de novas conduta ilegais (MARTINS, 2015, s.p.).

De acordo com as teorias preventivas da pena, diferentemente da teoria retributiva que visa basicamente, retribuir o fato criminoso e realizar a justiça, a pena serviria como um meio de prevenção da prática do delito, inibindo tanto quanto possível a prática de novos crimes, sentido preventivo (ou utilitarista) que projeta seus efeitos para o futuro (*ne peccetur*) (MARTINS, 2015, s.p.).

A teoria relativa não é uma consequência do delito, mas o momento adequado para a sua aplicação, dispondo, ainda, de fins terapêuticos, pois o apenado poderá ser restaurado no decorrer do cumprimento da pena. Sendo assim, é uma maneira de manter o equilíbrio social, no entanto, apresenta-se como uma utilidade e não um fim em si mesma. Desta feita, além de melhorar o custodiado, visa proteger os bens jurídicos para que não sejam objetos de recentes delitos (MARTINS, 2015, s.p.).

Por fim, a teoria mista é uma combinação das teorias relativas e absolutas dispõe de dois desideratos específicos, diversos e simultâneos (MARTINS, 2015, s.p.). Pode-se dizer que, para a teoria mista, a pena é considerada uma retribuição ao condenado pela consumação de um delito, tendo como objetivo principal precaver a efetuação de novas infrações. Melhor dizendo, é uma

mescla entre tais teorias, sendo a pena um método de punição ao delinquente, ante o fato de o mesmo descumprir as regulamentações legais. Isto é, uma forma de precaver a ocorrência das infrações, tanto na forma geral e como na específica (MARTINS, 2015, s.p.).

Portanto, a teoria mista, unificadora ou eclética aderiu às outras duas teorias, possuindo dois interesses, o primeiro retribuir ao condenado o mal causado, e o segundo prevenir que o condenado e a sociedade busquem o cometimento de novas condutas criminosas (MARTINS, 2015, s.p.).

Conforme a unificação das duas teorias, a pena passa a ter uma característica de um castigo, com um fim além de si mesma, tendo como objetivo principal fazer justiça pela decorrência de um mal causado. Evita-se, assim, que o infrator volte a executar condutas criminosas, e a sociedade em geral tenha receio e, por resultado, reabilitar o interno, e garantir os bens jurídicos, buscando a paz e o equilíbrio social (MARTINS, 2015, s.p.).

Contudo, tem-se que os direitos humanos não são somente apenas um conjunto de princípios morais que tem que avisar a organização da sociedade e a criação do direito (FERREIRA, 2018, s. p). Vários tratados internacionais e Constituições, garantem direitos aos indivíduos e coletividades que constituem obrigações jurídicas aos Estados (FERREIRA, 2018, s.p.).

Por essa razão, mesmo os direitos fundamentais estando descritos na Constituição de 1988, os apenados estão sendo desprezados pela ineficiência do Estado em garantir a efetivação do que distingue o artigo 10º da Lei de Execução Penal e do artigo 5º da Constituição Federal. Devido à omissão do Estado em reorganizar o sistema carcerário brasileiro, visto que a atuação dos conselhos dos direitos humanos é uma forma de assegurar os direitos legais que estão descritos na Carta Magna aos indivíduos que se reencontram no cárcere privado (FERREIRA, 2018, s.p.).

Todavia, o que acontece, na prática, é a incessante violação dos direitos e o total descumprimento dos benefícios legais que são previstos na execução das penas privativas de liberdade. Desde o momento em que o apenado passa à tutela do Estado, ele não perde só o seu direito à liberdade, mas sim todos os direitos que são considerados fundamentais que não foram atingidos pela sentença (FERREIRA, 2018, s.p.). Deste modo, passando a ter um tratamento

reprovável e a sofrer diversos castigos, que ocasionam a degradação de sua personalidade e a perda de sua dignidade, num procedimento que não disponibiliza condições para organizar o seu retorno na sociedade, assim fazendo o contrário do que seria ideal para cumprir a função da pena (FERREIRA, 2018, s.p.).

Pode-se dizer que os presos, uma vez estando na prisão, acabam sofrendo várias agressões físicas, pois essas agressões acontecem tanto por parte dos outros presos como dos agentes da administração prisional (FERREIRA, 2018, s.p.). Segundo Assis (2007), em relação aos tipos de conflitos enfrentados pelos custodiados, é fundamental que se tenha a presença dos conselhos dos direitos humanos nas unidades penitenciárias. Portanto, é através desses conselhos que se torna possível garantir os direitos humanos dos presos (ASSIS, 2007, s.p. *apud* FERREIRA, 2018, s.p.).

Os conselhos dos direitos humanos são integrados por membros da sociedade civil e por representantes do Poder Público, cujo objetivo volta-se para a inspeção dos tipos de violações dos direitos humanos sobrelevados pelos detentos. Além disso, os conselhos visam pressionar o Estado por meio de declarações e relatórios publicados nos meios de comunicação e, com isso, tornam-se públicas as infrações realizadas por policiais, agentes penitenciários, facções criminosas, etc. Os relatórios publicados tencionam também para a atenção e conscientização da população acerca da realidade sublevada que assola o sistema penitenciário brasileiro (FERREIRA, 2018, s.p.).

Nesse ínterim, os conselhos dos direitos humanos se tornam essenciais para efetiva aplicação dos direitos humanos no sistema prisional, sendo os conselhos constituídos por representantes da sociedade e do Poder Público, assim possibilitando aos cidadãos agir de forma direta na fiscalização das violações dos direitos humanos, além de ter a função de exigir do Estado relatórios que possam esclarecer a real situação prisional, no qual disponibiliza à sociedade a realidade atual no sistema cárcere (FERREIRA, 2018, s.p.).

Neste diapasão, a ineficácia do Estado e a distração do povo em não analisar que o sistema carcerário brasileiro se transformou em uma entidade empobrecida, e, consciente por gerar mais delinquentes, acaba por provocar em uma maior ocorrência de delitos e conseqüentemente o agravo da segurança pública (FERREIRA, 2018, s.p.). Vale ressaltar que o detento que estar

custodiado em algum momento vai cumprir a pena, vai ter sua liberdade e vai estar no convívio social. Dessa forma, se não ocorrer um tratamento humanizado, que garante os direitos humanos, a sociedade retornara a ser punida pela recaída desse indivíduo no crime (FERREIRA, 2018, s.p.).

Neste sentido, ainda, o magistério de Magalhães diz que o Estado não é eficaz na maneira de coibir os conflitos, ou seja, garantir a pacificação da sociedade com uma simples aplicação da pena (MAGALHÃES, 2015, s.p. *apud* FREITAS, 2015, p. 19).

Não obstante a institucionalização do comportamento social desviante, a solução para coibir os conflitos gerados com a sua prática tem se mostrado, na imensa maioria das vezes, inadequada e como um fim em si mesmo, traduzindo uma simples punição em face do desrespeito ao que se tem denominado de discurso legitimador (MAGALHÃES, 2015, s.p. *apud* FREITAS, 2015, p. 19).

Desta forma, fica evidente que a pena não consegue pacificar a sociedade, pois quando é utilizada de forma excessiva ocorre um estado de medo em seus indivíduos. Entretanto, quando a conduta é indesejada e fere um bem jurídico de especial relevância, torna-se um crime, e é posto toda a responsabilidade de manter um estado social de paz ao Direito Penal, no qual não consegue corresponder da forma esperada (FREITAS, 2015, p. 20). Nesta esfera, demonstra então a ineficiência do Estado em cumprir os direitos humanos para que possa atingir o que a função da pena propõe, vivendo assim em um sistema atual completamente na contramão do que é essencial para a execução da função da pena (FREITAS, 2015, p. 20).

3 O ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL: UMA ANÁLISE À LUZ DO ENTENDIMENTO DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA

A princípio, vale ressaltar que a responsabilidade civil do Estado transitou por três fases diferentes, a primeira é a fase de irresponsabilidade, ou seja, o Estado não respondia pelos danos causados aos particulares. Em seguida, na fase civilista, o Estado responde, mas só se o dano fosse causado por culpa ou dolo de um funcionário, e adiante a fase publicista, o Estado passa a responder, segundo princípios do direito público (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Diante disso, a responsabilização estatal se concretiza em dois fundamentos distintivos, sendo a culpa administrativa e o risco administrativo. Pode-se dizer que a culpa administrativa expressa que o Estado irá responder, se o dano tiver origem em um serviço estatal imperfeito, sendo assim observa o desempenho do serviço público prestado. Já no risco administrativo, o Estado irá responder objetivamente pelos danos causados, independentemente da culpa (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Atualmente no Brasil, em regra, adotamos a responsabilidade civil do Estado com fundamento no risco administrativo. Ou seja, impõe-se que o Estado responda objetivamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, com base no art. 37 §6º da Constituição Federal (CRFB/88). Excepcionalmente, reconhece-se a responsabilidade subjetiva do Estado, fundada na culpa administrativa (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Por conseguinte, a responsabilidade do Estado será objetiva em virtude da conduta omissiva do Estado e pelo exercício de uma atividade de risco. Dessa forma, a responsabilidade será subjetiva pela conduta omissiva do Estado, pelas condutas omissivas ou comissivas de pessoas jurídicas de direito privado estatais exploradas de atividade econômica, e a responsabilidade civil do agente público (SILVEIRA, 2017, s.p.). Com referência aos atos omissivos, é evidente que a responsabilidade será objetiva, no entanto, com fundamento na culpa administrativa. Isto é, a culpa administrativa só ocorre quando comprova que o serviço é defeituoso que também é chamado de falta de serviço, quer dizer, que o serviço estatal exerceu mal (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Em primeiro lugar, o art. 37 §6º da CRFB/88 determina a responsabilidade objetiva do Estado, sem qualquer distinção se a conduta é omissiva ou comissiva. Em segundo, não cabe ao interprete fazer restrição, onde o constituinte não o fez. Dessa forma, a responsabilidade objetiva do Estado engloba tanto os atos comissivos como os omissivos, desde que demonstrado o nexos causal entre o dano e a omissão específica do Poder Público (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Entretanto, é necessário diferenciar a conduta omissiva genérica da conduta omissiva específica, pois o Estado responderá de forma objetiva pelas omissões, uma vez que há uma obrigação legal para que possa impedir que o ato danoso ocorra, por isso é chamado de omissão específica do Estado (SILVEIRA, 2017, s.p.). Por conseguinte, é importante mencionar que a responsabilidade que se insere no Brasil constata excludentes de responsabilidade (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Destarte, fica explícito que não se adota como regra a teoria do risco integral, ou seja, não se valida excludentes de responsabilidade em nenhuma hipótese. À vista disso, a responsabilidade estatal ficará rejeitada, se o Estado não verificar a presença de motivo de força maior, a culpa exclusiva de terceiro, e a culpa exclusiva da vítima (SILVEIRA, 2017, s.p.).

Em relação a responsabilidade civil do Estado, fica explícito que o instituto passou por determinadas mudanças e evoluções com o passar do tempo. A priori, vigorava a teoria da irresponsabilidade do Estado, em meio aos governos autoritários, que não arcavam com a hipótese do erro (SOUZA, 2019, s.p.). Nessa perspectiva, com a evolução social a responsabilidade do Estado evoluiu e passou a admitir a responsabilização estatal nas hipóteses específicas e bem esparsas. Tempos depois, é criada a teoria da responsabilidade subjetiva do Estado, visto que, o dever de indenizar o Estado consistia na validação da culpa, além da conduta, do dano e do nexos causal (SOUZA, 2019, s.p.).

Em seguida, segundo Helly Lopes Meirelles, o direito percorre no sentido da responsabilidade subjetiva na culpa do serviço, ou seja, se caracteriza de teoria administrativa. Assim, a vítima devia apenas certificar que o serviço não foi prestado como deveria pelo Estado, e não teria que provar se ocorreu dolo ou culpa por parte do agente que causou o dano (MEIRELLES, s. d, s.p. *apud* SOUZA, 2019, s.p.).

Cumprindo-se a teoria do risco administrativo, a responsabilidade civil estatal parte do objetivo que a atividade administrativa gera incessantes e pulverizados riscos. Assim, se o administrador possui benefícios no exercício da atividade administrativa, também tem que arcar com os ônus decorrentes dos riscos relativos à atividade. Aceita excludentes de responsabilidade, como nas circunstâncias do fato exclusivo da vítima, nos fatos exclusivos de terceiros, e por fim, no caso fortuito ou força maior (SOUZA, 2019, s.p.). De acordo com Sílvio Rodrigues,

A teoria do risco é a da responsabilidade objetiva. Segundo essa teoria, aquele que, através de sua atividade, cria risco de dano para terceiros deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e seu comportamento sejam isentos de culpa. Examina-se a situação, e, se for verificada, objetivamente, a relação de causa e efeito entre o comportamento do agente e o dano experimentado pela vítima, esta tem direito de ser indenizada por aquele (RODRIGUES, 2002, p. 10 *apud* SOUZA, 2019, s.p.).

Segundo, ainda, o magistério de Helly Lopes Meirelles, dentro da teoria do risco administrativo há a chamada teoria do risco integral, pois é uma modalidade que a administração pública seria pressionada a ressarcir qualquer dano suportado por terceiros. Nesse sentido, a teoria do risco integral é impraticável na responsabilidade civil do Estado, por se tratar de um modelo que mudaria o Estado em uma espécie de seguradora (MEIRELLES, s. d, s.p. *apud* SOUZA, 2019, s.p.).

Por fim, a responsabilidade civil do Estado chega ao patamar objetivo, e passa a exigir somente a comprovação do dano, da conduta e do nexu causal, elidindo a necessidade de comprovação do dolo ou da culpa, podendo derivar de ato lícito ou ilícito. Calcada na teoria do risco administrativo, a responsabilidade civil objetiva do Estado ganha força com o advento da Constituição Federal de 1946, permanecendo nos textos constitucionais desde então (SOUZA, 2019, s.p.).

Deste modo, a responsabilidade objetiva do Estado se caracteriza no princípio da impessoalidade, no qual os agentes a serviço da administração atuam em nome do Estado, circunstâncias que se destina a expandir com o fenômeno da distração objetiva, em que a responsabilidade do Estado expõe-se

pela teoria do órgão, sendo o estado encarregado pelos atos de cada um dos agentes (SOUZA, 2019, s.p.). Pode-se dizer, desta maneira, que o princípio que esclarece a responsabilidade objetiva do Estado é a repartição dos encargos, que estipula que o prejuízo ocasionado a uma pessoa deve ser ressarcido por toda a coletividade, devendo ser repartido mediante aos cofres públicos (SOUZA, 2019, s.p.).

3.1 O ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL EM DELIMITAÇÃO

O Partido Socialismo e Liberdade buscou, através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), de número 347/DF que foi julgada no dia 27/05/2015. O reconhecimento do Estado de Coisa Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro e a adoção de providências estruturais em face de lesões a preceitos fundamentais dos atualmente aprisionados, que o partido alega ocorrerem de ações e omissões dos poderes públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal. Dessa forma, a relatoria do caso coube ao Ministro Marco Aurélio, que constatou cabível a ADPF e o reconhecimento de uma nova modalidade de inconstitucionalidade no Direito brasileiro, o ECI (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

Depois de caracterizar o lastimável cenário da população carcerária no Brasil, o relator comprovou que dela ocorrem várias violações de direitos fundamentais e humanos, no entanto de acordo com o Ministro Marco Aurélio, essas violações não impactariam, somente nas situações subjetivas individuais, mais atingiria toda a sociedade (MAGALHÃES, 2019, s.p.). Destarte, fica óbvio que, no Brasil, as penitenciárias não alcançam a ressocialização dos presos (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

Assim sendo, a responsabilidade por esse cenário consiste sobre os três poderes, isto é, em todos os níveis federais, apesar de que o problema que norteia o Estado de Coisa Inconstitucional (ECI) não seja a formulação e implementação de políticas públicas, ou de interpretação e aplicação da lei penal, mas da falta de coordenação institucional para sua concretização. Refere-se a uma inércia ou omissão que promove problemas estruturais na realização normativa da Constituição e da legislação correlata, contudo isso, nada se faz

para que possa ocorrer uma melhoria na situação (MAGALHÃES, 2019, s.p.). Portanto a ausência das medidas legislativas e orçamentarias são eficazes e configura a falha estrutural para gerar a violação sistemática dos direitos quanto a perpetuação e o agravamento da situação (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

Em virtude dessas questões, o Supremo Tribunal Federal deve realizar um papel muito relevante, e uma dessas formas de atuação seria dar uma saída ao litígio estrutural por meio do ECI, ou seja, para que seja caracterizado o ECI é necessário que ocorra a identificação de determinados pressupostos: (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

- 1) Situação de violação generalizada de direitos fundamentais;
- 2) inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a situação identificada; e 3) superação das transgressões, de modo que exija a atuação de todas as autoridades políticas (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

O primeiro pressuposto citado acima para o reconhecimento do ECI, representa a certificação de um quadro de graves, permanentes e generalizadas violações dos direitos fundamentais, no qual é capaz de atingir várias pessoas. Destarte, quando a Corte designa um determinado caso, seu parecer não atinge tão somente aqueles que demandaram em juízo estabelecido o caso concreto. Mas a todos indivíduos que se deparam no mesmo contexto quanto aos direitos violados, para a proteção da concepção dos direitos fundamentais (PEREIRA, 2017, p. 178).

Já o segundo pressuposto se caracteriza em averiguar um quadro de inércia, ou seja, as omissões e as falhas persistentes dos órgãos estatais, autoridades competentes e todos os elementos envolvidos com a proteção e garantia dos direitos fundamentais. Assim, dá-se ensejo a várias inconstitucionalidades e também por comprovar a incompetência dos poderes públicos em mudar a conjuntura das violações perpetradas (PEREIRA, 2017, p. 178). Vale ressaltar, que isso só acontece quando se deixa de legislar para dar cumprimento no que tange os mandamentos constitucionais, ou quando não se adota as devidas medidas alternativas para que venha impedir determinadas violações (PEREIRA, 2017, p.178).

Portanto, para que ocorra a distinção do ECI, é imprescindível verificar as falhas estruturais no que diz respeito a atuação estatal, a falta de estrutura

funcional de vários órgãos e autoridades competentes para evitar as violações e não a omissão de um determinado órgão (PEREIRA, 2017, p.179). Segundo Campos, refere-se à ausência da coordenação entre as medidas legislativas, sendo uma falha estatal estrutural, que constitui a violação sistemática do direito (CAMPOS, 2015, s.p. *apud* PEREIRA, 2017, p. 179).

Por fim, o terceiro pressuposto é vinculado a constatação de um conjunto de violações que norteia os direitos fundamentais no qual pleiteia do Tribunal a expedição de remédios e ordens dirigidas apenas a um órgão, mas também a pluralidade deles, portanto, são necessárias mudanças estruturais, e novas políticas públicas (PEREIRA, 2017, p. 179).

Neste momento de voto, o Ministro Marco Aurélio diz que é impossível assinalar, com segurança, os problemas brasileiros que se inseria nestas concepções. O Ministro ainda confirma que no caso do sistema penitenciário brasileiro seria uma circunstância de convicção positiva. Desse modo, o STF deve atuar de forma mais afirmativa, por ser um órgão apto a solucionar bloqueios políticos e institucionais que vem dificultando o avanço de resultados para tirar os outros poderes da inércia (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

Apesar de ser declarado o ECI, o STF não sentenciou o mérito da ação e somente aprovou uma pequena porção das medidas cautelares requeridas. Nesta elipse, as medidas cautelares pleiteadas foram:

1-Aos juízes e tribunais – motivação expressa pela não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação de liberdade. 2- Que realizem, em até 90 dias, audiências de custódia. 3- Que considerem o quadro dramático do sistema penitenciário no momento de medidas cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal. 4- Que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão. 5- Que abrandem os requisitos temporais para a fruição de benefícios dos presos, quando as condições de cumprimento da pena forem severas. 6- Ao juiz da execução penal – que abata, da pena, o tempo de prisão, se as condições de cumprimento forem mais severas daquelas inicialmente fixadas. 7- Ao cnj – que coordene mutirão carcerário. 8- À união – que libere as verbas do fundo penitenciário nacional (SOUSA, 2018, p. 45).

Sendo assim, as Medidas Cautelares que foram requeridas foram conduzidas ao Poder Judiciário e aos seus devidos órgãos, apesar do Tribunal

ter recusado grande parte delas por temer interceder nas questões pertinentes ao Poder Legislativo. Desse modo, apenas foram deferidas três medidas cautelares, no entanto foi concedido que à União liberasse as verbas do Fundo Penitenciário Nacional, foi também aprovado que os juízes e tribunais realizassem em até 90 dias as Audiências de Custódia e por fim, foi determinado que Cautelar Ex Officio determine a União e aos Estados, e especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

A aprovação da medida cautelar na qual submetia a realização das audiências de custódia no prazo de 90 dias, retrata uma relevância no que tange a evolução na proteção dos direitos dos indivíduos que foram presos em flagrante. Contudo isso, essa medida não foi a primeira a se manifestar no tribunal, visto que, já havia decidido por sua constitucionalidade e obrigação na ação direta de inconstitucionalidade. Destarte, é importante ressaltar que essa medida não teve nenhuma modificação no ordenamento jurídico (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

A única medida cautelar dirigida ao Executivo importava no descontingenciamento dos recursos do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen), para que fossem alocados às finalidades que justificaram sua criação. Contudo, no curso do julgado, o então advogado-geral da União, Luís Inácio Lucena Adams, informou aos ministros que tais recursos não estavam mais contingenciados. Por essa razão, o Ministro Zavascki reconheceu que o problema não seria, tanto, a falta de recursos, mas a inexistência de um plano de ação para alocá-los. O Ministro Barroso, a seu turno, questionou a utilidade da medida cautelar em face da notícia do advogado-geral da União, o que o levou a estabelecer um prazo de 60 dias para a demonstração das informações trazidas (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

Enfim, a última medida cautelar que foi proferida em ofício não influencia a situação do ECI, posto que, apenas requer que a União e os Estados apresentem uma análise sobre como está a situação do sistema penitenciário no que atine as respectivas atuações. É importante destacar que a Cautelar Ex Officio é muito significativa, pois ela assevera que o STF não tinha uma determinada segurança sobre a designação do ECI, por ter de demandar aos entes federados determinadas informações novas para os ministros (MAGALHÃES, 2019, s.p.).

Diante ao exposto, para que seja reconhecida a competência para designar o Estado de Coisa Inconstitucional no Brasil é o Supremo Tribunal Federal. Dessa maneira, tal colocação estar óbvia com o julgamento do Relator na Arguição de Descumprimento e Preceito Fundamental de número 347/DF, o Ministro Marcos Aurélio, no qual dispõe-se de tal ação, enfrentar o sistema penitenciário brasileiro, sua crise carcerária, no qual se depara a violação dos Direitos Fundamentais da população em cárcere (ARRUDA, 2016, s.p.).

3.2 O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO E A QUALIFICAÇÃO DO ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL

Ao analisar o sistema penitenciário brasileiro observa-se que o poder público não investe suficientemente, fazendo com que os detentos não tenham os seus direitos fundamentais garantidos. Nesta elipse, fica evidente que a violação dos direitos humanos fundamentais da pessoa humana, nesse caso, dos presos, está contradizendo no que está previsto na Constituição Federal, como a Lei de Execução Penal (LEP), que busca analisar recentes situações do sistema carcerário brasileiro (FERNANDES; OLIVEIRA, 2015, s.p.). Deste modo, demonstra que o cenário dos presídios não acrescenta em nada para a ressocialização dos penitenciados, visto que, a condição humana dos cárceres apenas acentua a consciência de culpabilidade já renunciada a eles (FERNANDES; OLIVEIRA, 2015, s.p.).

Pode-se dizer, que as situações estruturais dos cárceres são disciplinadas pela Lei de Execuções Penais, dessa forma, o artigo 85 e 88 da LEP dispõe que:

Art. 85. O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade. [...]

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório (BRASIL, 1984).

Sendo assim, a Lei de Execução busca definir algumas condições básicas referente à estrutura dos cárceres, no qual tem o intuito de garantir aos presos que o cumprimento de sua reprimenda penal aconteça de forma digna e humana (FERNANDES; OLIVEIRA, 2015, s.p.). Destarte, o que realmente acontece nas penitenciárias brasileiras é completamente oposto do que a Lei nº 7.210/84

determina, pois cada preso tem que ter no mínimo 6 metros quadrados de espaço na unidade prisional, mais o que realmente se encontra no interior das prisões são apenas setenta centímetros quadrados (FERNANDES; OLIVEIRA, 2015, s.p.).

São vários fatores que fizeram com que o sistema penitenciário alcançasse à precariedade em que se depara no momento atual. Portanto, os pontos mais graves são o abandono, a falta de investimento e, também, o descaso do poder público (MACHADO; SOUZA; SOUZA, 2013, p. 8). Por conseguinte, aquele sistema que tinha o interesse de se tornar um instrumento de alteração das penas desumanas, como às de morte e tortura, não tem exercido a sua função e, muito ao oposto, tem se tornado uma justificção para o aprimoramento de delinquentes (MACHADO; SOUZA; SOUZA, 2013, p.8).

Além disso, a insalubridade é o principal atributo, visto que, se trata de um local sujo, sem espaço satisfatório para todos os presos, dessa maneira se torna impossível proceder a ressocialização de qualquer um deles (MACHADO; SOUZA; SOUZA, 2013, p. 8).

O sistema penitenciário brasileiro enfrenta uma verdadeira falência gerencial. A realidade penitenciária é arcaica e, em grande maioria, representa para os encarcerados um lugar sem possibilidade de reintegração, pois estão submetidos a celas sujas, úmidas, anti-higiênicas e superlotadas, de forma que, em não raros exemplos, o preso deve dormir sentado, enquanto os outros revezam-se em pé. Ou seja, ao invés do Estado, através do cumprimento da pena, nortear a sua reintegração ao meio social, dotando o detento de capacidade ética e profissional, age de forma contrária, inserindo o condenado em um sistema que neutraliza a formação e o desenvolvimento de valores e o estigmatiza (BRANDÃO; SILVA; SILVA; SILVEIRA; CABIDO, 2017, p. 185).

Diante disso, o hábito dos custodiados nas penitenciárias passa muito longe da demanda de ressocialização. Contudo, a luta diária dos presos é tentarem se manter vivos em um ambiente sujo, cheio de adoecimentos, sem remédios, sem saúde e, por conseguinte, sem dignidade. Distante de uma ressocialização, esse descaso é uma reincidência alarmante, no qual punibiliza os apenados e sociedade que se veem à mercê dos delinquentes. Vale ressaltar que as leis, no Brasil, não apresentam um mínimo de segurança e dignidade a um cidadão comum, imagina a um detento. Destarte, as leis que dominam a

realização das penas e os benefícios dos apenados existem, mas são frequentemente descumpridas (BRANDÃO *et al*, 2017, p. 183).

Pode-se dizer que o excesso de presos, no sistema penitenciário brasileiro, é um desrespeito à Constituição Federal, visto que, a violação de vários direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana, a vedação a tortura e de tratamento desumano, os direitos sociais, a saúde e a segurança de detentos (SILVA; SHRAPPE, 2018, s.p.). Dessa forma, esse quadro é um resultado de vários atos comissivos e omissivos dos Poderes da União e dos Estados, isto é, não se tem vagas suficientes para o tamanho da população carcerária (SILVA; SHRAPPE, 2018, s.p.).

Neste interim, fica evidente que o problema do sistema penitenciário brasileiro é a persistência em acreditar que sanções mais rigorosas resolverão o problema da criminalidade no Brasil (SILVA, SHRAPPE, 2018, s.p.). Portanto, uma das principais medidas para solucionar o problema da situação carcerária é tornar a execução de penas alternativas uma regra e a pena privativa de liberdade uma exceção, que sejam usadas apenas em um caso necessário, em conjunto com a redução ao máximo da prisão provisória (SILVA, SHRAPPE, 2018, s.p.).

Em se tratando de políticas públicas no sistema penitenciário brasileiro, se faz necessário que o Estado assuma o dever de responsabilidade perante a população carcerária que se encontra sob a sua custódia. Para isto, princípios como o da dignidade da pessoa humana devem ser respeitados e colocados em prática, evitando os tão comuns problemas com a superlotação carcerária, espancamento e inexistência de planos de reabilitação (MEDEIROS, 2016, p. 15).

Entretanto, se as medidas estatais não forem eficazes, a reinserção do regresso fica impossível, pois as determinações e o apoio da sociedade com os regressos são significativos para que ocorra a melhoria do sistema (MEDEIROS, 2016, s.p.). Dessa forma, é necessário que o Estado cumpra a sua responsabilidade em face da população carcerária que se depara sob a sua custódia. Isto é, é imprescindível que os princípios que norteiam a dignidade da pessoa humana precisam ser notáveis e assim serem executados na prática, sendo assim, os problemas como a superlotação seriam evitados (MEDEIROS, 2016, s.p.).

Quanto à crise crônica do sistema prisional brasileiro, a superpopulação carcerária, o desrespeito à Constituição Federal e à Lei de Execuções Penais, o tratamento desumano aos detentos, inclusive com mortes e atentados à integridade física e a saúde dessas pessoas são facilmente percebidos em primeira análise. Ao se ingressar no interior da maior parte dos estabelecimentos prisionais brasileiros, e voltando os olhos ao sistema prisional, constata-se que o Estado brasileiro não proporciona adequadamente sequer as formas de assistência ao preso e ao egresso do sistema que são previstas na Lei de Execução Penal (JARDIM, 2018, p. 78).

Por conseguinte, é importante mencionar que o Fundo Penitenciário Nacional (Funpen), foi administrado pelo Departamento Nacional (Depen) e tem como intuito assegurar recursos e meios para financiar e sustentar as atividades e os programas de modernização e aprimoramento do sistema carcerário nacional. Destarte, o Funpen foi estabelecido pela Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro de 1994 (DEPEN, 2019, s.p.).

É importante frisar que, no dia 14/02/2020, o Depen lançou o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) de 2019. O Brasil possui uma população carcerária de 773.151 pessoas privadas de liberdade em todos os regimes. Então, se for analisar os presos custodiados apenas em unidades prisionais, sem contar as delegacias, o país dispõe de 758.676 encarcerados (DEPEN, 2019, s.p.).

De acordo com o grande número da população carcerária, pode-se afirmar que no Brasil não tem uma política pública do Estado frente ao sistema carcerário brasileiro (JARDIM, 2018, p. 75). Isto é, fica claro que o sistema carcerário brasileiro nunca foi pauta de preocupação política dos Poderes, refletindo no desprezo e abandono da população carcerária, que está largada em um sistema sucateado, trazendo uma grande violação pertinente aos direitos fundamentais dos presos (JARDIM, 2018, p. 75).

Diante disso, essa calamidade ocasionou um quadro de horror no sistema carcerário brasileiro, comprometendo a dignidade dos apenados. Dessa forma, cabe ao Judiciário uma intervenção para que possa sustentar a efetivação do Estado nos direitos fundamentais (JARDIM, 2018, p. 75).

O que se percebe é que não se aplica medidas para conter o poder do Estado em relação aos direitos dessa parcela da sociedade, estes, estão pagando por seus delitos, no entanto os

delitos cometidos conta eles não são passíveis de punição, tampouco se nota empenho efetivo do Estado e da sociedade em geral para ao menos reparar tal condição, de modo que o desrespeito ao preso atinge não apenas aos seus direitos constitucionais, mas também violam sua condição humana, reduzindo o apenado a uma existência sub-humana de inexistência de direitos (SILVA; ALBERTON, 2019, p. 109).

Constata-se que a omissão do Estado em relação à população carcerária é muito excessiva, de forma que o encarcerado no Brasil tem a sua personalidade esquecida, ou seja, acabam se tornando expostos a vários tipos de crueldade, contudo isso, nada se tem feito para que possa mudar essa realidade (SILVA; ALBERTON, 2019, p. 109). Deste modo, urge a necessidade de se estabelecer novas medidas para que os direitos desses presos não continuem sendo violados, sendo assim é necessário que se aplique os devidos direitos existentes na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal (SILVA; ALBERTON, 2019, p.109).

3.3 O ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL À LUZ DOS ARGUMENTOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal, no dia 27/08/2015, proferiu a decisão da Medida Cautelar na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) de número 347, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, confirmando o Estado de Coisa Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro (CABRAL, 2019, s.p.). O Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) pediu que o sistema carcerário brasileiro fosse instituído como um estado de Coisa Inconstitucional.

Desta maneira, através da ADPF 347, a Suprema Corte interviu de modo direto na construção e aplicação das políticas públicas para que fossem gastas com o sistema penitenciário e também nos institutos processuais penais, que visam diminuir as dificuldades da superlotação que ocorrem nas penitenciárias (CABRAL, 2019, s.p.). Daniel Sarmiento enfatiza que:

Na peça inicial, redigida pelo constitucionalista Daniel Sarmiento, pontuou-se que as unidades prisionais brasileiras permanecem em um Estado de Coisas Inconstitucional. Nesse diapasão, foram enumerados os problemas estruturais do cárcere

brasileiro que geram tal situação, sendo esses a violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais e a inércia reiterada das autoridades públicas em modificar o panorama (SARMENTO, s. d s.p. *apud* CABRAL, 2019, s.p.).

Segundo Sarmiento, nenhum setor público existe uma distinção dos deveres legais e constitucionais do Estado com o cidadão e a realidade do cárcere brasileiro (SARMENTO, s. d s.p. *apud* CABRAL, 2019, s.p.). O autor, ainda, dispõe que desde a abolição do trabalho escravo no Brasil, o cotidiano das unidades prisionais brasileira retrata o maior incumprimento de direitos humanos na história do Brasil. Isto é, essa situação é um imenso desrespeito no que tange aos direitos e garantias individuais que são assegurados na Constituição Federal de 1988 (SARMENTO, s. d s.p. *apud* CABRAL, 2019, s.p.).

Sarmiento ainda assinalou que o Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), que foi elaborado pela Lei Complementar nº 79/1994, tem fundos reservados para a melhoria do sistema carcerário, mas são contingenciados, pelo Poder Executivo (SARMENTO, s. d., s. p *apud* CABRAL, 2019, s. p). Sarmiento ainda revela que tem recursos que não são usados e existe R\$ 2,2 bilhões disponíveis no momento no FUNPEN (SARMENTO, s. d s.p. *apud* CABRAL, 2019, s.p.).

Discussão relevante que norteia os noticiários nos últimos meses é aquela que se refere sobre a execução provisória da pena. Baseia-se na perspectiva do réu ou não começar a executar a pena imposta logo após a condenação em segunda instância (SILVA, 2019, p. 28). Refere-se ao julgamento das ações declaratórias de constitucionalidade de números 43, 44 e 55, no qual estão sendo julgadas pelo Supremo Tribunal Federal (SILVA, 2019, p. 28). A discussão é empregada de acordo com o artigo 283 do Código de Processo Penal e o artigo 5º inciso LVII da Constituição Federal, que preconiza o seguinte:

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado (BRASIL, 1941).

Art. 5 Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASIL, 1988).

Pode-se dizer que, desde a publicação da Constituição de 1988, é a terceira vez que o tema está em discordância com o Supremo Tribunal Federal. Pois em 2009 era concedida a prisão após condenação em segunda instância. Destarte, o Supremo resolveu que tal prática não estava em acordo com o texto constitucional, dando a compreender que a prisão só conseguiria após o trânsito em julgado (SILVA, 2019, p. 28). Em 2016, o mesmo Tribunal admitiu a prisão após segunda instância, aprovando a execução provisória da pena. Recentemente, debruçou-se sobre o tema, na decisão das ações declaratórias de constitucionalidade citadas, dessa forma foi determinado por 6x5 não ser realizável a execução provisória da pena (SILVA, 2019, p. 28).

Vale ressaltar, ainda, que a decisão intervém diretamente no sistema penitenciário brasileiro. Por conseguinte, o Conselho Nacional de Justiça revelou que 190 mil pessoas poderão ser beneficiadas com a repercussão do julgamento (SILVA, 2019, p. 29). Entretanto, em decorrência do aludido órgão dispõe que:

Tendo em conta esse esclarecimento e extraído-se dados corretos do BNMP para os casos exclusiva e potencialmente afetados pelas ADCs, foram expedidos apenas 4.895 mandados de prisão pelo segundo grau dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça. Portanto, o número correto seria de 4.895, e não 190 mil presos. Ainda assim, é relevante observar que, em uma eventual decisão do plenário do STF diversa do entendimento atual, nem todo o universo dos 4.895 presos seria beneficiado (SILVA, 2019, p. 29).

Dessa maneira, fica evidente que a decisão interfere no sistema carcerário, pois pode implicar no fluxo de indivíduos no sistema carcerário, por isso este julgamento tem destaque ao ser citado (SILVA, 2019, p. 29). Mediante ao exposto, o sistema prisional vive em uma desordem, ou seja, são rebeliões que são adquiridas pelas facções criminosas no qual transformam o sistema prisional em uma escola do crime. Neste contexto, muitos presos entram nos presídios sem ligação com as facções, mais ao saírem do presídio saem participando de alguma facção (SILVA, 2019, p. 29).

É importante destacar que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é uma ação de competência originária do STF, ou seja, possui efeito erga omnes e vinculantes, no qual tem como intuito evitar determinada

lesão ao preceito fundamental, decorrente do ato do Poder Público (GOULART, 2018, p. 18). Como possui instrumento de controle de constitucionalidade, da mesma forma dará para argumentar a constitucionalidade da lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal (GOULART, 2018, p. 18).

Com o intuito de coibir as atrocidades que ocorrem no sistema prisional, a Corte Interamericana de Direitos Humanos buscou condenar o Estado brasileiro para que sejam cumpridas medidas provisórias que proporcionam uma vida digna aos presidiários brasileiros. Sendo assim, há um interesse internacional de impedir que a dignidade da pessoa humana seja ferida pelo nosso sistema prisional. Um dos grandes pontos controversos da ADPF 347 é a alegação de que o quadro prisional brasileiro é deteriorado pelo abuso exacerbado da prisão provisória, o que fomenta casos de superlotação de presos que aguardam julgamento. Logo, cai-se em um dilema, coibir o indivíduo e superlotar os presídios ou deixá-lo livre e apresentar um risco à sociedade brasileira (GOULART, 2018, p. 21).

Nesta elipse, diante desse cenário é necessário que tenha uma tutela jurisdicional para que ocorra um avanço no sistema prisional brasileiro. Contudo isso, é necessário honrar o princípio da Dignidade Humana e evitar que os indivíduos encarcerados sejam tratados de forma desumana, sendo assim, controlar as ações e omissões do poder público para que se tornem essenciais na vida destes indivíduos que estejam sobre a tutela do Estado (GOULART, 2019, p. 21).

No Brasil o Estado de Coisa Inconstitucional se inclui plenamente no cenário caótico do sistema penitenciário brasileiro (CAIXETA, 2018, p. 39). Apesar da inércia dos Poderes Públicos e do descaso para que esse caso melhore, o Judiciário incumbe-se de um papel relevante sendo o único instrumento para a superação dos bloqueios políticos, trilhando proporções para que ocorra a superação deste sistema (CAIXETA, 2018, p. 39). Pode-se dizer que o ECI se deu através de desacordos políticos e institucionais insuperáveis, devido à inexistência de agentes públicos e a imprescritibilidade de tutelar os grupos sociais minoritários que não tem nenhuma representação frente ao Estado (CAIXETA, 2018, p. 40).

Percebe-se a incompetência do Legislativo e do Executivo, a começar na criação das leis e sua efetiva implementação, no qual se revela desqualificado de adotar políticas que envolvem a população. Diante da importância do quadro,

a Suprema Corte apresenta um papel extraordinário de executar e elaborar políticas públicas (CAIXETA, 2018, p. 40).

A importância de tal declaração no sistema prisional brasileiro é inescusável e imensurável, já que seu intuito é aumentar a deliberação e diálogos para superação desse Estado de Coisas Inconstitucional. Tais ações provocam reações e mobilizações sociais em torno da implementação das medidas necessárias, resultando em um conhecimento maior da população, ocasionando a mudança de opinião sobre a gravidade das violações aos direitos dos presos, influenciando diretamente os Poderes Estatais que não tem como prioridade a superação desse quadro, já que buscam projetos populares, que resultem em bons resultados nas urnas (CAIXETA, 2018, 40).

Nesse cenário, concerne ao Supremo Tribunal Federal efetuar o papel de guardião da Constituição Federal e do Estado Democrático de Direito, operando na acepção de proteger os reclusos que estão a mercê de um Estado que se demonstra inútil e inerte no ponto de vista dos direitos da população prisional. Dessa forma, cabe aos Magistrados proteger a integridade física dos presos, obedecendo a Lei, e contendo a discriminação que acontece quando os presos cumprem as penas (CAIXETA, 2018, p. 42).

Pode-se dizer que o julgamento da ADPF é um paradigma de que a Suprema Corte Brasileira compreendeu a solução e a decorrência da inércia do Estado, em ocorrência de extrema violação nos direitos constitucionais, pertinente a um conjunto de desprezo dos Poderes Públicos. Contudo, o Supremo Tribunal Federal opera como um garantidor desses direitos visando sua plena fruição, no qual encontrava-se negada no decorrer das omissões estatais (CAIXETA, 2019, p. 42).

Em síntese, o Estado de Coisa Inconstitucional só decorre no momento em que ocorre uma violação que esteja explícita na Constituição Federal (SILVA; ALBERTON, 2019, p. 9). Isto é, é violada quando ocorre as ações e omissões do poder público no que tange ao Legislativo e Executivo, em conexão ao preceito fundamental estabelecido na Constituição Federal e Convenções Internacionais de Direitos Humanos, e quando não se tem outro meio que seja eficaz de recuperar a lesividade (SILVA; ALBERTON, 2019, p. 111).

Destarte, essa medida tem como objetivo forçar os órgãos administrativos, legislativo e Executivo a desempenhar uma maior quantidade de

vagas para a população carcerária para que possa viabilizar condição apropriada ao encarceramento. Isto é, segurança aos encarcerados, à saúde, alimentação, educação, trabalho e dentre outros (SILVA; ALBERTON, 2019, p. 111). Ainda neste sentido,

A ADPF 347, entre outras coisas pretende exigir do poder público as seguintes medidas: elaboração e implementação de planos de ação sob monitoramento judicial; realização das audiências de custódia; fundamentação das decisões que não aplicarem medidas cautelares diversas da prisão, a fim de reduzir o número de prisões provisórias; consideração do “estado de coisas inconstitucional” quando da aplicação e execução da pena (SILVA; ALBERTON, 2019, p. 111).

Ao aprovar a liminar, os ministros impediram o Poder Executivo de contingenciar os fundos à disposição do Fundo Penitenciário Nacional, e designaram que os juízes e os tribunais devam realizar as audiências de custódia, para que os presos compareçam à autoridade judiciária no prazo de 24 horas (SILVA; ALBERTON, 2019, p 111). Em suma, a medida é somente um começo do caminho em direção à resolução do obstáculo, sendo que o julgamento proferido é do ano de 2015 e pouco se tem modificado desde esse tempo (SILVA; ALBERTON, 2019, p 111).

Todavia, jamais pode-se deixar que a matéria caia em esquecimento, pois a constatação dos direitos daqueles no qual a coletividade tanto rejeita, não pode ser ignorado por se portar-se de um grupo visto como insignificante, no qual se advém de uma situação de vulnerabilidade, entretanto o Poder Público tem a responsabilidade de providenciar o adequado desempenho no que tange aos seus direitos e garantias mínimas (SILVA; ALBERTON, 2019, 111).

CONCLUSÃO

Mediante ao exposto, foi visto que os direitos humanos são conhecidos como direitos fundamentais, direitos do homem, direitos individuais, direitos subjetivos públicos e liberdades fundamentais. Dessa forma, os direitos humanos são todos seres humanos que nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Todavia, os direitos humanos é a valoração da pessoa humana, visto que, o ser humano é sobretudo beneficiado de valores próprios no qual acompanha ao longo da vida. Tais princípios são preceitos humanos no qual precisam guardar reciprocamente uma conexão de interdependência e complementariedade, de forma a atuarem de maneira conjuntas.

Nesta elipse, o Estado é responsável por colocar em execução o que estar previsto na Constituição Federal, devendo assegurar todo e qualquer indivíduo o direito de ter a sua dignidade humana respeitada, englobando os presos. Contudo isso, a ineficácia da atividade estatal é uma causa que tem que ressarcir a pessoa pelos eventuais danos sofridos, isto é, o desrespeito a um direito fundamental da dignidade da pessoa humana.

Dessa maneira, o Estado é o principal responsável pelos direitos humanos dos presos, portanto caso algum detento venha a falecer no sistema carcerário, o Estado tem uma responsabilidade objetiva, visto que, ocorreu uma omissão por parte do Estado em desempenhar uma proteção ao preso, conforme dispõe o artigo 5º inciso XLIX da Constituição Federal, que diz que os presos têm direito à integridade física e à moral. Destarte, a responsabilidade do Estado na integridade do preso é autêntica, visto que, os custodiados enquanto estão sob responsabilidade do Estado sofrem violações sendo submetidos a situações insalubres.

Nesta perspectiva, o trabalho de conclusão de curso teve como objetivo principal analisar o Estado de Coisa Inconstitucional, neste sentido a situação do sistema carcerário brasileiro é de descaso e omissão por parte do Estado. Posto isso, a omissão é promovida pela inércia constante de divergentes autoridades do poder público, no qual tem como consequência a violação dos direitos fundamentais dos presos.

A violação dos direitos dos presos ocorre por causa das faltas das políticas por parte dos órgãos públicos, ou seja, acarreta várias falhas estruturais no qual envolve um grande número de indivíduos, cuja superação busca a execução conjunta e variada das autoridades estatais. No Brasil apresentou-se o ECI nas questões referentes ao julgamento da Arguição de Descumprimento de preceito Fundamental de nº 347, que considerou o colapso no sistema carcerário brasileiro. Apesar disso, o sistema carcerário brasileiro é incompatível com os direitos discurridos na Constituição Federal, que reconhece o princípio da dignidade humana, que além de impedir as sanções cruéis e negar a prática de torturas e tratamento desumano.

O Estado tem que buscar uma forma de punições alternativas e educativas à restrição à liberdade, isto é, as prisões só devem ser usadas nos casos rigorosamente justificados. Além disso, o Estado tem a responsabilidade de sustentar a adequada ressocialização dos encarcerados, posto que a sociedade tem que estar consciente da dimensão da reinserção do cidadão na sociedade. Neste viés, é necessário que ocorra modificações no sistema carcerário brasileiro. Destarte, é essencial a construção de novas cadeias pelas cidades, a ampliação de assistência jurídica, progressos na assistência médica, social e psicológica. É primordial à amplificação de novas propostas que objetivem à ocupação e o trabalho do detento, a educação, a separação dos encarcerados reincidentes dos primários, a assistência dos encarcerados na sociedade e dentre outros.

Nesta sequência, a crise no sistema carcerário brasileiro é um obstáculo no qual exige determinadas medidas sérias e urgentes a serem tomadas. Assim, a declaração do Estado de coisa Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental de nº 347, já constata uma grande proporção na busca para a reversão deste quadro de colapso, no qual abrange a violação aos direitos humanos e fundamentais dos encarcerados. Todavia, é preciso que tenha uma modificação nesse quadro caótico, portanto é necessário que ocorra a atuação dos agentes administrativos, Legislativos e Judiciários. Dispondo estes, de pelos menos executarem os princípios fundamentais que são previstos tanto na Constituição Federal de 1988, quanto que se insere na Lei de Execução Penal.

Nesta ocasião, o empenho por uma sociedade mais justa e democrática necessita do respeito à integridade de todo e qualquer indivíduo, inclusivamente dos presos. Assim sendo, é preciso de uma mudança política e social em face do sistema penitenciário brasileiro, tendo que ser reconhecida dentro da falha estrutural constatada, e a culpa dos entes do Poder Público. Contudo isso, o cenário de extrema calamidade nos cárceres é o principal motivo da intervenção do Supremo Tribunal Federal, defensor da Constituição, sendo, no entanto, a declaração do Estado de Coisa Inconstitucional o rumo para a reversão do quadro de crise no sistema carcerário.

Diante do exposto, no julgamento das medidas cautelares foi dada a procedência parcial dos pedidos, ou seja, foi deferido por maioria e nos termos do voto do relator Ministro Marco Aurélio. Nesta elipse, foi determinado que os juízes e tribunais adotassem imediatamente as audiências de custódia, de no máximo 90 dias, foi deferido também, que fosse determinado o imediato descontingenciamento das verbas do Fundo Penitenciário Nacional, e que a União fosse impedida de realizar novos contingenciamentos. Dessa forma, conclui-se que apesar do grande avanço da Medida Cautelar em relação ao sistema penitenciário brasileiro na prática não foi como o esperado. Após a decisão, vários Estados entraram com processos pedindo a dilação de prazos e algumas medidas para que cumpram a decisão, posto isso, as medidas cautelares não foram eficazes, pois para a aplicação delas dependeria de uma estrutura que funcionasse, além disso, a realização das audiências de custódia não sanaria a maior parte do problema, pois ela atinge os que entram na prisão, e os que já estão encarcerados não tem efeito nenhum.

REFERÊNCIAS

ALVES JUNIOR, Dario da Silva. O salário mínimo e o conflito com o Texto Constitucional. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://darioallves.jusbrasil.com.br/artigos/797977489/o-salario-minimo-e-o-conflito-com-o-texto-constitucional?ref=feed>>. Acesso em: 03 mar. 2020.

ALVINO, André. Responsabilidade civil do estado em relação aos detentos. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://andrealvino.jusbrasil.com.br/artigos/611941545/responsabilidade-civil-do-estado-em-relacao-aos-detentos>>. Acesso em: 16 mar. 2020.

ARRUDA, Andrey Sthepano Silva de. Estado de coisa inconstitucional: uma nova fórmula de atuar do STF. *In: Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2016. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/estado-de-coisas-inconstitucional-uma-nova-formula-de-atuar-do-stf/>>. Acesso em: 26 abr. 2020

AUAD, Denise. Os direitos sociais na Constituição de Weimar como paradigma do modelo de proteção social da atual Constituição Federal Brasileira. *In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 103, p. 337-355, jan.-dez. 2008. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67809/70417>>. Acesso em: 27 fev. 2020.

BATISTA, Alex. Teorias que explicam a finalidade da pena. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://alexsilvacriminal.jusbrasil.com.br/artigos/479059302/teorias-que-explicam-a-finalidade-da-pena>>. Acesso em: 01 abr. 2020.

BALBINOT, Camile. CLT. Fundamentos ideológico- políticos: fascista ou liberal-democrática? *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10062/clt-fundamentos-ideologico-politicos-fascista-ou-liberal-democratica>>. Acesso em: 28 fev. 2020.

BARROS JUNIOR, Roberto da Cunha. Interesses metaindividuais- os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. *In: Revista Conteúdo Jurídico*, Brasília, 2014. Disponível em: <<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/41369/interesses-metaindividuais-os-direitos-difusos-coletivos-e-individuais-homogeneos>>. Acesso em: 04 mar. 2020.

BARULFFI, Helder. **Direitos humanos e educação: uma aproximação necessária**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/baruffi_dh_educ_aproximacao_necessaria.pdf>. Acesso em: 16 fev. 2020.

BRANDÃO, Beatriz Silva *et all*. O caos no sistema penitenciário brasileiro: violação da dignidade da pessoa humana. *In: Jornal eletrônico das*

Faculdades Integradas Vianna Júnior, a. 1, ed. 1, p. 176-195, jan.-jul. 2017. Disponível em: <<https://jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/105/629>>. Acesso em: 30 abr. 2020.

BEDIN, Gilmar Antonio. Direitos humanos e desenvolvimento, algumas reflexões sobre a constituição do direito ao desenvolvimento. *In*: **Desenvolvimento em Questão**, a. 1, n. 1, p. 123-149, jan.-jun. 2003. Disponível em: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/desenvolvimentoemquestao/articloe/view/70/27>>. Acesso em: 06 mar. 2020.

BELÈM, Matheus Henrique Bermonte. **A fixação da data-base para fins de progressão de regime**: reflexos na Lei de Execução. 51f. Monografia (Bacharelado em Direito) – UniEvangélica, Anápolis, 2018. Disponível em: <<http://repositorio.aee.edu.br/handle/aee/1301>>. Acesso em: 26 mar. 2020.

BENTES, Tiago. **Direito constitucional parte 3**. Disponível em: <http://www.esmeg.org.br/pdfMural/direito_constitucional_part._3_-_esmeg_-_tiago_bentes.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2020

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 fev. 2020.

BRASIL. **Decreto N° 591, de 6 de julho de 1992**. Atos internacionais. Pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 28 fev. 2020.

BRASIL, **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 08 mai. 2020.

BRASIL. **Lei nº 185, de 14 de janeiro de 1936**. Institue as comissões de salário mínimo. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-185-14-janeiro-1936-398024-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 03 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 28 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 06 mar. 2020.

BRASIL. **Medida Provisória N° 919, de 30 de janeiro de 2020**. Dispõe sobre o valor do salário mínimo a vigorar a partir de 1º de fevereiro de 2020. Disponível

em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv919.htm>. Acesso em: 03 mar. 2020.

CABRAL, Thiago. Estado de coisa inconstitucional: análise do julgamento da ADPF 347. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/725204715/estado-de-coisas-inconstitucional-analise-do-julgamento-da-adpf-347>>. Acesso em: 07 mai. 2020.

CAIXETA, Isadora Cronemberger. **Estado de coisa inconstitucional: análise da adpf 347 em face ao caos do sistema carcerário brasileiro**. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/12868/1/21411238.pdf>>. Acesso em: 08 mai. 2020.

CASADO FILHO, Napoleão. **Saberes do direito, direitos humanos fundamentais**. Disponível em: <[https://elivros.info/ler-online/baixar-direitos-humanos-fundamentais-saberes-do-direito-vol-57-napoleao-casado-filho-epub-pdf-mobi-ou-ler-online#epubcfi\(/6/8\[rosto.xhtml\]!/4/1:0\)](https://elivros.info/ler-online/baixar-direitos-humanos-fundamentais-saberes-do-direito-vol-57-napoleao-casado-filho-epub-pdf-mobi-ou-ler-online#epubcfi(/6/8[rosto.xhtml]!/4/1:0)>)>. Acesso em: 19 mar. 2020.

CÂMARA, Rafaela de Oliveira. MOTA, Karine Alves Gonçalves. Panorama atual da responsabilidade civil do Estado em relação a morte do preso. *In: Boletim Jurídico*, Uberaba, 2020. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/5034/panorama-atual-responsabilidade-civil-estado-relacao-morte-presos>>. Acesso em: 16 mar. 2020.

CARVALHO, Cristina. **Revolução industrial**. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/historia/revolucao-industrial/>>. Acesso em: 27 fev. 2020.

CARVALHO, Eleazar de. O histórico do habeas corpus e sua relação com os direitos humanos. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://eleazaralbuquerquecarvalho.jusbrasil.com.br/artigos/153081337/o-historico-do-habeas-corpus-e-sua-relacao-com-os-direitos-humanos>>. Acesso em: 16. Fev. 2020.

CARVALHO, Neudimair Vilela Miranda. Diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59616/diferenca-entre-direitos-humanos-e-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 19 fev. 2020

CESCON, Everaldo; STECANELA, Nilda. Educação à paz e em direitos humanos. *In: Conjectura: Filos. Educ.*, Caxias do Sul, v. 20, n. especial, p. 85-100, 2015 Disponível em: <http://www.uces.br/etc/revistas/index.php/conjectura/article/download/3652/pdf_437>. Acesso em: 06 mar. 2020.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Constituição Mexicana de 1917**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/mex1917.htm>>. Acesso em: 27 fev. 2020.

COSTA, Letícia Gozzer; DAMASCENO, Marco Vinícius Nogueira; SANTOS, Roberta de Souza. A conferência de Estocolmo e o pensamento ambientalista: como tudo começou. *In: Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2012. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/a-conferencia-de-estocolmo-e-o-pensamento-ambientalista-como-tudo-comecou/>>. Acesso em: 05 mar. 2020.

DALBONI, Sara Posses; OBREGON, Marcelo Fernando Quiroga. A violação de direitos humanos no sistema prisional brasileiro e o supercaso da Corte Interamericana de Direitos Humanos. *In: Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-165/a-violacao-de-direitos-humanos-no-sistema-prisional-brasileiro-e-o-supercaso-da-corte-interamericana-de-direitos-humanos/>>. Acesso em: 24 mar. 2020.

DEPEN, relatório de execução orçamentária. *In: Departamento Penitenciário Nacional*, 2019. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/relatorio-de-execucao-orcamentaria-funpen>>. Acesso em: 01 mai. 2020

DIÓGENES JÚNIOR, Eliaci José Nogueira. Gerações ou dimensões dos direitos fundamentais? *In: Revista Conteúdo Jurídico*, Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/29835/geracoes-ou-dimensoes-dos-direitos-fundamentais.>>. Acesso: 15 fev. 2020.

ENGELMANN FILHO, Alfredo *et all*. Direitos e deveres dos condenados na sistemática de execução penal instituída pelo arcabouço legal pátrio: uma análise da observância de tais disposições no dia-à-dia dos apenados do presídio Santa Augusta. *In: Revista Iniciação Científica*, Criciúma, v. 10, n. 1, 2012. Disponível em: <<http://periodicos.unesc.net/iniciacaocientifica/article/download/1606/1518>>. Acesso em: 28 mar. 2020.

FERNANDES, Izabela Alves Drummond. OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. Violação da dignidade humana em face da precariedade do sistema penitenciário brasileiro. *In: Revista Direito E Desenvolvimento*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/289/271>>. Acesso em: 29. Abr. 2020.

FERREIRA, Mauro Cesar. Direitos humanos e o sistema penitenciário brasileiro. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/67940/direitos-humanos-e-o-sistema-penitenciario-brasileiro>>. Acesso em: 24 mar. 2020.

FERREIRA, Thiago Santos. **Reserva do possível sob a óptica dos direitos humanos**. 64f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2010. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/5909/1/PDF%20-%20Thiago%20Santos%20Ferreira.pdf>>. Acesso em: 18 fev. 2020.

FREITAS, Marco Antonio Geraldês. **Considerações acerca das funções da pena**. Disponível em: <<https://facnopar.com.br/conteudo-arquivos/arquivo-2017-06-14-14974707886014.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2020.

GALVÃO, Débora Gomes. Welfare State: Estado de bem-estar-social a origem e o desenvolvimento. *In*: **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília, 2016.

Disponível em:

<<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/47508/welfare-state-estado-de-bem-estar-social-a-origem-e-o-desenvolvimento>>. Acesso em: 28 fev. 2020.

GOMES, Flávio Luiz. Qual a diferença entre “direitos do homem”, direitos fundamentais e “direitos humanos”? *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2009. Disponível em: <<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/363677/qual-a-diferenca-entre-direitos-do-homem-direitos-fundamentais-e-direitos-humanos-claudio-campos-da-silva>>. Acesso em: 19 fev. 2020.

GOULART, Gabriela Alves Ferreira. **Estado de coisa inconstitucional**: uma breve análise da ADPF 347. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2018. Disponível em: <<https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/12881/1/Gabriela%20Alves%20Ferreira%20Goulart%20-%20114007099.pdf>>. Acesso em: 08 mai. 2020.

GREGÓRIO, Biagi Sérgio. **Santo Agostinho e São Tomás de Aquino**.

Disponível em: <<http://www.sergiobiagiagregorio.com.br/filosofia/santo-agostinho-e-sao-tomas-de-aquino.htm>>. Acesso em: 18 mar. 2020.

JARDIM, Neymilson Carlos. **Estado de coisa inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro**: um caminho adequado constitucionalmente na construção de direitos fundamentais. Dissertação (Mestre em Direito) - Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, 2018 Disponível em: <<<https://www.fdsu.edu.br/mestrado/arquivos/dissertacoes/2018/15.pdf>>>. Acesso em: 02 mai. 2020.

KOSMALSKI, Daisy de Mello Lopes. **Direitos fundamentais**: liberdade de expressão e comunicação e privacidade. 365f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Centro Universitário FIEO, Osasco, 2006. Disponível em: <http://www.unifio.br/pdfs/pdf/pdf/dissertacao_daisy.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2020.

LACERDA, Ana Priscilla. Análise crítica sobre o sistema penitenciário brasileiro. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em:

<<https://anapriscillalacerdalopes.jusbrasil.com.br/artigos/301458962/analise-critica-sobre-o-sistema-penitenciario-brasileiro>>. Acesso em: 24 mar. 2020.

LOOK, Carolina Machado; KLANN, Clarice. A lei de execução penal e sua efetiva aplicação aos regimes de cumprimento de pena. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://carolinalook.jusbrasil.com.br/artigos/473149023/a-lei-de-execucao-penal-e-sua-efetiva-aplicacao-aos-regimes-de-cumprimento-de-pena>>. Acesso em: 26 mar. 2020.

LONGO, Ana Carolina Figueiró; BRAYNER, Antônio de Arruda; PEREIRA, Arthur Cesar de Moura. **Antecedentes Históricos e Jurídicos dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/1/antecedentes.html>>. Acesso em: 21 fev. 2020.

LOPES, Amanda. **Diferença entre direitos difusos, coletivos, e individuais homogêneos no Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <<https://direitodiario.com.br/diferenca-direitos-difusos-coletivos-individuais-homoegeneos/>>. Acesso em: 04 mar. 2020.

LOPES, Nairo José borges. Direito, Constituição e Estado de bem-estar social algumas aproximações. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26563/direito-constituicao-e-estado-de-bem-estar-social-algumas-aproximacoes>>. Acesso em: 28 fev. 2020.

LOURENCETTER, Lucas Tadeu. **Magna Charta Libertatum**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6582/Magna-charta-libertatum>>. Acesso em: 16 fev. 2020.

LOURENÇO, André Navarro. Histórico do pacto internacional dos direitos civis e políticos. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://navarroanl.jusbrasil.com.br/artigos/171332298/historico-do-pacto-internacional-dos-direitos-civis-e-politicos?ref=serp>>. Acesso em: 16 fev. 2020.

MACHADO, Ana Elise Bernal. SOUZA, Ana Paula dos Reis. Souza, Mariani Cristina de Souza. Sistema penitenciário brasileiro –origem, atualidade e exemplos funcionais. *In: Revista do Curso de Direito*, São Paulo, 2013. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/4789>>. Acesso em: 29 abr. 2020.

MAGALHÃES, Breno Baía. O estado de coisa inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos. *In: Rev. Direito GV*, São Paulo, v. 15, n. 2, 2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200203>. Acesso em: 25 abr. 2020

MARTINS, João. Das teorias da pena no ordenamento jurídico brasileiro. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em:

<<https://joaomartinspositivado.jusbrasil.com.br/artigos/147934870/das-teorias-da-pena-no-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 02 abr. 2020.

MEDEIROS, Jéssica Conceição Calaça de. **O colapso do sistema prisional e a mercantilização do cárcere**. Artigo (Especialização) - Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2017. Disponível em:

<<http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/handle/123456789/2323>>. Acesso em: 01 mai. 2020

MEDVED, marcela malta de Souza. Direitos civis, políticos, e sociais no Brasil. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2018. Disponível em:

<<https://jus.com.br/artigos/64742/direitos-civis-politicos-e-sociais-no-brasil-uma-inversao-logica>>. Acesso em: 18 fev. 2020.

MENDONÇA, Karoline Helena. Direitos de primeira geração e revolução liberal – o iluminismo como fonte dos direitos fundamentais. *In: ETIC*, v. 5, n. 5, 2009. Disponível em:

<<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/view/2026/0>>. Acesso em: 16 fev. 2020.

MONTEIRO, Brenda camila de Souza. A lei de execução penal e o seu caráter ressocializador. *In: Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2016. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-153/a-lei-de-execucao-penal-e-o-seu-carater-ressocializador/>>. Acesso em: 28 mar. 2020.

NATUSCH, Igor. **14 de janeiro de 1936**: é sancionada a lei nº 185/1936, primeiro passo para instituir o salário mínimo no Brasil. Disponível em: <<http://www.dmtemdebate.com.br/14-de-janeiro-de-1936-e-sancionada-a-lei-no-185-1936-primeiro-passo-para-instituir-o-salario-minimo-no-brasil/>>. Acesso em: 03 mar. 2020.

NWAUCHE, E.S. NWOBIKE, J.C. Implementação ao direito ao desenvolvimento. *In: SUR: Rev. Int. Direitos human.*, São Paulo, v. 2, n. 2, 2005. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452005000100005>. Acesso em: 06 mar. 2020.

OLIVEIRA JÚNIOR, José de Anchieta. A importância das gerações dos direitos fundamentais para o Direito. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/58108/a-importancia-das-geracoes-dos-direitos-fundamentais-para-o-direito>>. Acesso em: 19 fev. 2020.

OLIVEIRA, Lucas. **Estado de bem-estar social**. Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/estado-bem-estar-social.htm>>. Acesso em: 28 fev. 2020.

PEREIRA, Luciano Meneguetti. O Estado de coisa inconstitucional e a violação dos direitos humanos no sistema prisional brasileiro. *In: Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos*, Bauru, 2017. Disponível em:

<<https://www3.faac.unesp.br/ridh/index.php/ridh/article/view/472>>. Acesso em: 25 abr. 2020.

PORTAL BRASIL. **Texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos garante igualdade social**. Disponível em:

<<https://www.jornaldonassif.com.br/page/noticia/texto-da-declaracao-universal-dos-direitos-humanos-garante-igualdade-social>>. Acesso em: 05 mar. 2020.

PRADO, Rodrigo Murad do. A assistência ao preso e ao egresso na execução penal. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/423932625/a-assistencia-ao-presos-e-ao-egresso-na-execucao-penal>>. Acesso em: 28 mar. 2020.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. Breve abordagem do reconhecimento dos direitos humanos de quarta dimensão pelo Supremo Tribunal Federal: a declaração universal de bioética e direitos humanos em exame. *In: Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2015. Disponível em:

<<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-140/breve-abordagem-do-reconhecimento-dos-direitos-humanos-de-quarta-dimensao-pelo-supremo-tribunal-federal-a-declaracao-universal-de-bioetica-e-direitos-humanos-em-exame/>>. Acesso em: 06 mar. 2020.

RANGEL, Tauã Lima Verdan; DUTRA, Domingos Damaris; TEIXEIRA, Sangella Furtado. Os direitos humanos e suas dimensões. *In: Jornal Jurid*, Uberaba, 2018. Disponível em:

<<https://www.jornaljurid.com.br/doutrina/constitucional/os-direitos-humanos-e-suas-dimensoes>>. Acesso em: 15 fev. 2020.

RENNER, Dr. Fabio Krejci. A evolução histórica da dignidade humana. *In:*

Jusbrasil, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <https://fabiorennner.jusbrasil.com.br/artigos/410576918/a-evolucao-historica-da-dignidade-humana>>. Acesso em: 18 mar. 2020.

REZENDE, Adriana Silva Ferreira de. DUTRA, Domingos Damares. RANGEL, Tauã Lima Verdan. As dimensões do direito humano à alimentação adequada na ordem do dia. *In: Múltiplos Acessos*, Bom Jesus do Itabapoana, n. 1, v. 2, p. 1-12, 2017. Disponível em:

<<http://www.multiplosacessos.com/multaccess/index.php/multaccess/article/view/14/14>>. Acesso em: 28 fev. 2020.

SANTOS, Eduardo Rodrigues dos. **Direitos fundamentais atípicos**: uma análise do §, do art. 5º, da Constituição Brasileira de 1988. 270f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2015. Disponível em:

<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/13233/1/DireitosFundamentaisAtipicos.pdf>>. Acesso em: 19 fev. 2020.

SANTOS, Ana Beatriz Souza; RICARTO, Renata Lasçalete; BITENCOURT, Yasmim da Silva. Para entender o direito contemporâneo: a ótica kantiana do direito. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2019. Disponível em:

<<https://jus.com.br/artigos/71285/para-entender-o-direito-contemporaneo-a-otica-kantiana-do-direito>>. Acesso em: 18 mar. 2020.

SILVA, Jéssica Inácio da. **Estado de coisa inconstitucional**: uma análise da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 347 e a falência do sistema carcerário brasileiro. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário UNIFACIG, Manhuaçu, 2019. Disponível em: <<http://pensaracademico.unifacig.edu.br/index.php/repositorioctcc/article/view/1752/1365>>. Acesso em: 08 mai. 2020.

SILVA JUNIOR, Walter J.; HOSSNE, William Saad; SILVA, Franklin Leopoldo. **Dignidade humana e bioética**: uma abordagem filosófica. Disponível em: <<https://saocamilos-sp.br/assets/artigo/bioethi>>. Acesso em: 18 mar. 2020.

SILVA, Maria Cristiane. Alberton, Mario Henrique. Sistema carcerário brasileiro: o estado de coisa inconstitucional face à responsabilidade do estado em relação à ressocialização do apenado. *In: Revista de Estudos Jurídicos*, Maringá, 2019. Disponível em: <<http://www.actiorevista.com.br/index.php/actiorevista/article/view/134>>. Acesso em: 02 mai. 2020.

SILVA, Mickaele Eduarda Guerra da; SCHAPPE, Allana Campos Marques. A superlotação no sistema penitenciário brasileiro. *In: XIV EVINCI, ANAIS...*, Curitiba, v.5, n.1, p. 126-126, out. 2018. Disponível em: <<https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/anaisevinci/article/view/4816/3760>>. Acesso em: 30 abr. 2020.

SILVEIRA, Glória Luiza Machado. Responsabilidade civil do Estado atinente aos presos. *In: Revista Conteúdo Jurídico*, Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/49619/responsabilidade-civil-do-estado-atinente-aos-presos>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

SIQUEIRA, Dirceu pereira. PICCIRILLO, Miguel Belinati. Direitos fundamentais: do estado liberal ao estado moderno, um enfoque as dimensões dos direitos fundamentais. *In: Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2008. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/direitos-fundamentais-do-estado-liberal-ao-estado-moderno-um-enfoque-as-dimensoes-dos-direitos-fundamentais/>>. Acesso em: 05 mar. 2020.

SOUSA, Lorena Silva de. **A crise no sistema prisional e o reconhecimento do “estado de coisas inconstitucional”**: uma análise dos fundamentos da provocação ao supremo tribunal federal na ADPF de nº 347. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/22306/1/CriseSistemaPrisional.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2020.

SOUZA, Gabriel. Característica dos direitos humanos. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em:

<<https://gabrielwilney.jusbrasil.com.br/artigos/308324852/caracteristica-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 19 fev. 2020.

SOUZA, Isabela. **Direitos humanos**: conheça as três gerações. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/tres-geracoes-dos-direitos-humanos/>>. Acesso em: 19 fev. 2020.

SOUZA, Whathila Costa Ramos. Responsabilidade civil do estado na integridade física do preso. *In*: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/72421/responsabilidade-civil-do-estado-na-integridade-fisica-do-preso>>. Acesso em: 16 mar. 2020.

TOSI, Giuseppe. **Direitos humanos**: História, teoria e prática. João Pessoa: Editora UFPB, 2004. Disponível em: <<http://www.cchla.ufpb.br/ncdh/wp-content/uploads/2015/08/Direitos-Humanos-Historia-Teoria-e-Pratica.pdf>>. Acesso em: 18 fev. 2020.

VIANA, André de Paula. SOLER, Bruna Dias. Sistema penitenciário brasileiro. *In*: **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília, 2016. Disponível em: <<https://www.conteudojuridico.com.br/open-pdf/cj057111.pdf/consult/cj057111.pdf>>. Acesso em: 24 mar. 2020.

WOLKMER, Antônio Carlos. Direitos Humanos: Novas dimensões e novas fundamentações. *In*: **Revista Direito em Debate**, [S.l.], 2013. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:FY4hEqplyoIJ:https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/768/490+&cd=9&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 16 fev. 2020.

ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. Evolução social dos direitos humanos. *In*: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18281/evolucao-social-dos-direitos-humanos/2.>>. Acesso em: 20 fev. 2020