

JULIANA FIUZA FRANCO

**IMPLEMENTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO POLÍTICA
PÚBLICA NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO**

CURSO DE DIREITO - UniEVANGÉLICA

2018

JULIANA FIUZA FRANCO

**IMPLEMENTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO POLÍTICA
PÚBLICA NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Marcos Ricardo da Silva Costa.

ANÁPOLIS – 2018

JULIANA FIUZA FRANCO

**IMPLEMENTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO POLÍTICA
PÚBLICA NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO**

Anápolis, ____ de _____ de 2018.

Banca Examinadora

DEDICATÓRIA

Dedico aos meus familiares e amigos.

*"Faz dezessete meses que me arrasto,
Aos pés do teu carrasco me atiro
E grito, que tu voltes para casa,
Tu, meu filho e meu martírio.
Tudo confundiu-se para sempre,
Não consigo mais fazer a distinção
De quem é bicho, quem é gente,
E quanto tempo até que venha a execução."
Anna Akhmátova. (Réquiem, 1940)*

RESUMO

O sistema carcerário brasileiro se encontra em situação deplorável dentre os múltiplos problemas, o hiperencarceramento e as altas taxas de reincidência dos criminosos sob custódia são evidentemente dois dos mais graves e geradores de grandes repercussões sociais e midiáticas. Todavia, há uma movimentação internacional e nacional que acredita em outros rumos para o sistema penal, tais estudiosos seguem na tentativa de solucionar os problemas decorrentes da falência da justiça penal tradicional, e têm a justiça restaurativa como uma das opções. O presente trabalho monográfico se propõe a uma revisão bibliográfica não exaustiva em diversas fontes, através de abordagem qualitativa e de cunho eminentemente teórico, com o intuito de explorar como as práticas de justiça restaurativa podem ser implementadas no sistema penal brasileiro sob a ótica da política pública. Dividida didaticamente em três capítulos; no primeiro têm-se ilustrado por meio de dados recentes e da análise da ADPF nº 347/DF a condição atual do sistema carcerário brasileiro; no segundo capítulo é trabalhado o conceito e a formulação de políticas públicas por meio do ciclo de políticas públicas; e por fim, no terceiro capítulo é apresentada a justiça restaurativa e como esta poderia adentrar no sistema penal brasileiro, além de apresentar algumas experiências já existentes e exitosas. Conclui-se que os benefícios de complementar a justiça tradicional com as práticas restaurativas são muitos, não tendo a pretensão deste ser o discurso último para a solução do problema atual, mas antes tratar de mais uma forma de efetivação da justiça ao caso concreto ao ter a finalidade de restaurar os danos causados pela conduta socialmente nociva.

Palavras-chave: Sistema Carcerário Brasileiro; Estado de Coisas Inconstitucional; Justiça Restaurativa; Políticas Públicas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – SOBRE SOBREVIVER NO CÁRCERE	03
1.1 Sistema prisional brasileiro.....	03
1.1.1 O encarceramento feminino	10
1.2 A ADPF nº 347/DF e o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI)	12
1.2.1 Histórico do Estado de Coisas Inconstitucional.....	12
1.2.2 Conceituando o Estado de Coisas Inconstitucional.....	14
1.2.3 A ADPF nº 347/DF e o ECI no Brasil.....	16
1.2.4 Considerações sobre o ECI.....	18
CAPÍTULO II – SOBRE FAZER POLÍTICA PÚBLICA	23
2.1 Conceituando políticas públicas	24
2.1.1 Ciclo de políticas públicas	27
2.2 Os atores governamentais e as políticas públicas	30
2.2.1 O Poder Judiciário e as políticas públicas	34
2.2.2 A ADPF nº 347/DF no ciclo de políticas públicas	38
CAPÍTULO III – SOBRE FAZER JUSTIÇA RESTAURATIVA	40
3.1 Questões Teóricas	41
3.1.1 Histórico	41
3.1.2 Conceituando justiça restaurativa	42
3.1.3 Experiências internacionais em justiça restaurativa	45
3.1.4 Justiça restaurativa em contraponto com a justiça criminal tradicional	47
3.2 Justiça restaurativa como política pública	49
3.2.1 Justiça restaurativa no Brasil.....	51
CONCLUSÃO	55
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	59

INTRODUÇÃO

Na obra "A verdade e as formas jurídicas" Michel Foucault (2002, p.81) em uma explanação histórica sobre o crime e sua punição, sustenta que o crime é um dano social causado por um criminoso, e este por sua vez seria considerado como inimigo da sociedade, assim sendo, lança um questionamento, "como a lei penal deve tratar esse criminoso ou deve reagir a esse crime?"

O autor ainda afirma ser lógico que a lei penal não pode prescrever uma vingança ao a redenção de um pecado, devendo apenas permitir a reparação da perturbação causada à sociedade, de tal forma que o dano causado pelo indivíduo à sociedade seja apagado e caso isso não seja possível, que o dano ao menos não possa mais ser recomeçado pelo indivíduo em questão ou por outro. E conclui dizendo que a "lei penal deve reparar o mal ou impedir que males semelhantes possam ser cometidos contra o corpo social." (FOUCAULT, 2002)

Em que pese a obra referida não ter como assunto a justiça restaurativa, e ter sua primeira publicação no ano de 1974 já se pode vislumbrar da passagem acima a essência daquilo que hoje é conhecida por Justiça Restaurativa.

Diante da realidade de degradação das penitenciárias e do estado aviltante em que os acusados (nem sempre condenados) são mantidos sob custódia

por consequência de ações e/ou omissões dos poderes públicos que violam continuamente direitos fundamentais previstos na Constituição Federal (CF) de 1988 na esfera penal, se propõe trabalhar o conceito e as experiências da justiça restaurativa sob a perspectiva de uma política pública criminal a ser concretizada pelo Poder Judiciário que não deve ser encarada como abolicionismo penal, mas como uma forma de solução de conflitos paralela e complementar à justiça penal tradicional.

Inaugura-se o presente trabalho com a formulação de um diagnóstico situacional do sistema carcerário brasileiro, que comporta hoje a terceira maior população carcerária do mundo com uma capacidade de lotação superada em 197,2 por vaga de acordo com dados do Supremo Tribunal Federal e que culminou no ano de 2015 com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) de nº 347/DF (STF, 2015b; IDP, 2018a)

Prossegue-se de forma modesta e sem pretensão de esgotamento a conceituação de políticas públicas, explicando através da metodologia do ciclo de políticas públicas desenvolvida por Secchi (2010), o processo de elaboração de tais políticas, que pode ser sintetizado em sete fases principais: a identificação do problema, a formação da agenda, a formulação de alternativas, a tomada de decisões, a implementação, a avaliação e a extinção. (SECCHI, 2010) Pretende-se investigar quais as repercussões e onde se instalaria a ADPF nº 347/DF na formulação de uma nova política pública criminal no Brasil.

Por fim, apresenta-se o conceito de justiça restaurativa, e como ela pode ser implementada no Brasil, exemplificado por meio de experiências internacionais e nacionais sua capacidade de ser aplicada ao caso concreto, assim assegurando maior efetividade da resposta pública à questão do crime e das transgressões com o diferencial de ser apta a envolver diretamente as partes no processo de forma que satisfaçam a sensação de justiça pela sociedade.

CAPÍTULO I – SOBRE SOBREVIVER NO CÁRCERE

O sistema prisional brasileiro está em colapso e as penas privativas de liberdade são sistematicamente cumpridas em condições degradantes. Esta afirmação retrata uma realidade que não pode ser ignorada, ao contrário, a partir do reconhecimento de violações a direitos fundamentais, com o contínuo desprezo à dignidade da pessoa humana, na pessoa do preso, é primordial a reflexão para outras alternativas de punição a serem aplicadas aos criminosos brasileiros.

O presente capítulo propõe descortinar o cenário aviltante no qual se encontra o sistema carcerário brasileiro, com base nas informações mais recentes produzidas por diversos atores brasileiros atuantes na linha de frente da Segurança Pública brasileira.

Cuida-se também de inédita atuação do Poder Judiciário ao declarar o Estado de Coisas Constitucional do sistema carcerário brasileiro, através de técnica decisória surgida na Corte Constitucional Colombiana, resultado do julgamento das medidas cautelares da ADPF nº 347/DF. Estudando tal decisão busca-se questionar se tal atuação estaria indo de encontro ao modelo constitucionalmente previsto da separação dos poderes.

1.1 Sistema Prisional Brasileiro

No Brasil, a forma de punir os criminosos acontece prevalentemente por meio da privação de liberdade. Sob um questionável argumento de ressocialização e

reeducação do preso, a cominação penal quase sempre prevista nos crimes do Código Penal e em legislação extravagante (Lei de Drogas, Lei de Contravenção Penal etc.) se dá com a pena privativa de liberdade, seja na forma de prisão simples, detenção ou reclusão. A consequência é que tal forma punitiva, ganhou ares de única solução ao problema da violência, criando uma "cultura do encarceramento".

A prisão está entranhada na mentalidade dos juízes e na prática forense que a despeito da reforma por qual passou em 2011 o Código de Processo Penal (CPP) com o incremento de diversas medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, costuma-se utilizar o termo popular que a lei "não pegou". (STF, 2015b)

De acordo com dados de 2016 do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), a população carcerária aumentou em 471% dos anos 90 até hoje, saindo dos 90 mil presos para mais de 726 mil. O Brasil tem a terceira maior população carcerária do mundo com uma capacidade de lotação superada em 197,2 por vaga. (STF, 2015b; IDP, 2018a)

Interessa analisar algumas das conferências da obra *A verdade e as Formas Jurídicas* de Michel Foucault nas quais o autor trata da evolução histórica da punição de criminosos trazendo as formas de punições defendidas por alguns autores ao longo dos anos. Ao contrário do que preconizava teóricos como Beccaria, Bentham, Brissot, a prisão como uma instituição de fato, que aparece no início do século XIX, não tem qualquer justificação teórica consistente, mas mesmo assim se torna referência em punição. (FOUCAULT, 2002)

A prisão surgiu a partir de *lettre-de-cachet*, um instituto francês para o controle espontâneo de grupos. Seu uso se dava da seguinte forma: uma pessoa requisitava uma *lettre-de-cachet* contra alguém, e o poder real analisava o pedido e as justificativas, terminando por determinar a prisão dessa pessoa. O retido deveria permanecer preso por algum tempo até que nova ordem fosse emitida, pois normalmente não havia fixação temporal prévia. E a ordem de libertação só viria a

ser obedecida se quem requisitou a *lettre-de-cachet* afirmasse a correção do aprisionado. Assim, como afirma Foucault,

[...]a ideia de aprisionar para corrigir, de conservar a pessoa presa até que se corrija, essa ideia paradoxal, bizarra, sem fundamento ou justificção alguma ao nível do comportamento humano tem origem precisamente nesta prática". (2002, p.98)

A prisão, no Brasil, não decorre apenas da condenação, mas também de momento anterior, justificada pelo *periculum libertatis*, a decretação de prisão provisória é recorrente pelo Poder Judiciário brasileiro, à revelia do princípio constitucional da presunção de inocência, de normas internacionais, ignorando a possibilidade de adoção de providências alternativas.

Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (Depen) 40 % da população carcerária é de presos provisórios. E esta que deveria ser uma exceção, circunstanciada no art. 312 do CPP, empregada com grande parcimônia, infelizmente, se impõe como regra, sendo uma das mais graves causadoras do inchaço da população carcerária brasileira. (STF, 2015b)

A prisão provisória deveria se justificar quando estivessem presentes os requisitos necessários à tutela cautelar, sendo decretada por meio de decisões judiciais criteriosamente motivadas, após a realização de um cuidadoso juízo de proporcionalidade. Uma das opções à melhoria desse quadro, consiste na implementação das audiências de custódia nos tribunais, universalizando prontamente o instituto, de modo a viabilizar a sua efetiva fruição por todos os presos sendo, inclusive um dos pedidos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal (STF) por meio da ADPF nº 347/DF. (STF, 2015b; IDP, 2018b)

Do uso indiscriminado de uma forma punitiva que sequer surgiu de uma estruturação teórica consistente, o esperado seria, portanto, o fracasso de tal sistema punitivo, situação que aconteceria apenas em questão de tempo.

É pública e notória a crise do sistema prisional brasileiro, muitas vezes referido como falido, principalmente pela imprensa, quando rebeliões constantes são noticiadas. A situação é flagrante e grave, chegando a alcançar a mídia

internacional, como foi o caso em 2016, do Complexo Prisional de Pedrinhas no Maranhão, e no início de 2017, na Penitenciária de Alcaçuz no Rio Grande do Norte. São manifestações de muita violência, nas quais alguns aprisionados são mortos pelos próprios colegas de cárcere, consequência do controle das prisões por facções criminosas inimigas, gerando grande tensão e um equilíbrio delicado, facilmente quebrado. (TCU, 2018a)

O cenário é incompatível com a Constituição Federal de 1988, já que inúmeros direitos fundamentais são gravemente afrontados pela vergonhosa realidade nos cárceres. Há incompatibilidade também, com diversos tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo país, como o Pacto dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ofendendo, ainda, a Lei de Execução Penal, dentre outras.

Todavia, o problema não é recente, e o reconhecimento da gravidade é comum. Em abril de 2010, prestes a tomar posse como presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), o ministro Cezar Peluso, declarou no 12º Congresso da Organização das Nações Unidas sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal, que a deficiência do sistema carcerário está próxima de uma falência total, opinando ainda sobre a necessidade de começar a pensar em soluções alternativas à prisão. (CONJUR, 2010)

Desde 2002 há notícias de intervenções da Corte e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, emitindo resoluções para que o Estado brasileiro garanta a erradicação das situações de risco e providencie a proteção à vida e à integridade pessoal, psíquica e moral de pessoas privadas de liberdade em várias penitenciárias do país. (STF, 2015b)

Em 2008, o Legislativo reconheceu o problema quando se encerrou uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) organizada pela Câmara dos Deputados com o intuito de investigar o sistema prisional brasileiro, gerando um relatório

constrangedor sobre as precárias condições dos presos no Brasil. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), nas suas inspeções, vem constatando o mesmo quadro deplorável. (BARCELLOS, 2010)

São incontáveis os problemas diagnosticados, chegando a alcançar quase todas as penitenciárias brasileiras, são celas superlotadas; uso de espaços inadequados, como contêineres e corredores de estabelecimentos policiais para o aprisionamento dos criminosos; falta de acesso a condições mínimas de higiene como água, sanitário, roupas limpas; alimentação precária; ausência de controle térmico das celas que podem chegar a temperaturas altíssimas; proliferação de doenças infectocontagiosas; falta de serviço de assistência jurídica prestado na própria unidade; falhas em relação à separação de presos; homicídios, espancamentos, tortura e violência sexual contra os presos são frequentes, e praticadas por outros detentos ou por agentes do próprio Estado. (STF, 2015b; BARCELLOS, 2010; ANTUNES, 2017)

Muitas unidades prisionais, além de superlotadas estão dominadas por facções criminosas, que impõe controle por meio do terror, sem que o Poder Público possa interferir ou, às vezes, até mesmo com sua cumplicidade. Portanto, o transbordamento da violência para as ruas, através da ocorrência de rebeliões e motins não surpreende, comprometendo a segurança de toda a sociedade.

É comum ler ou escutar que a cadeia é "a escola do crime", pois ao adentrá-la um acusado de crime de menor potencial ofensivo poderá se tornar mais perigoso e conhecedor dos meandros da criminalidade. Não há equívoco no uso desse termo, como afirma Antunes (2017), quando se habita um ambiente se faz parte dele, e ele faz parte de nós, funcionando ambos como um organismo, entrelaçados, moldando e sendo moldado, principalmente quando se vive por meses e ou anos a fio no ambiente. A cadeia é capaz de mudar a vida de quem está nela, deixa marcas e nem sempre são boas.

A preocupação é evidente entre as autoridades, como se observa na fala recente do Ministro da Segurança Pública Raul Jungmann no 8º Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública, realizado no Instituto

Brasiliense de Direito Público (IDP), entre os dias 24 e 25 de maio de 2018, podendo ser encontrada na plataforma digital *youtube*. A maioria dos presos, cerca de 77 % tem entre 18 e 29 anos, jovens, negros, de baixa educação, sendo os crimes mais comuns os de roubo, furto, e uso de drogas, além do encarceramento de pequenos traficantes que devem ser punidos porém não gerariam impacto sobre a grande delinquência e o crime organizado. (IDP, 2018a)

Alguns pontos importantes extraídos da palestra do Ministro da Segurança Pública:

[...]Prendemos muito mas prendemos mal. Estamos alimentando um monstro, para nos devorar. [...] Pois quando se coloca um jovem dentro do sistema prisional onde deveria ser o *locus* de máximo imposição do poder estatal, ele está controlado pelas gangues e pelo crime organizado.[...] Somos recrutadores de soldados para o crime organizado [...] O jovem ao ir para dentro, a opção que tem para sobreviver é filiar a um desses grupos.[...] Quando olhamos para a nossa justiça criminal, temos a não articulação entre os sistemas e subsistemas que a compõe, policias, Ministério Público e Justiça. [...] Sabemos, que o que impacta sob a ocorrência de crimes não é tanto as penas longas, mas a punibilidade, a possibilidade de punibilidade[...].(IDP, 2018a)

Também são observadas falhas no controle estatal sobre o cumprimento das penas, pois frequentemente o juízo do processo de conhecimento não dialoga com o da execução. Não é de se espantar encontrar nos mutirões carcerários presos que já deveriam ter sido soltos há anos, ou que estão sob o regime de prisão provisória por muito tempo, o Ministro do STF Gilmar Mendes, no mesmo Seminário, relatou ter encontrado um preso cumprindo prisão provisória há 11 ano no Espírito Santo, e posteriormente outro preso cumprindo prisão provisória no Ceará há 14 anos. (IDP, 2018b)

A maioria dos autores e instituições acredita ser a superlotação o problema mais grave do sistema prisional, pois a ocupação dos presídios para muito além das suas capacidades máximas inviabiliza completamente qualquer vivência, passando a ser uma questão unicamente de sobrevivência dos presos. Nas unidades prisionais as vidas se acumulam em poucos metros quadrados convivendo por meses ou anos consecutivos.

A situação se torna insuportável, a ponto de levar os prisioneiros a buscar meios de saírem dos locais onde se encontram, seja por meio de rebeliões e fugas ou por meios legais, seja entrando com ações de revisão criminal, solicitando transferências entre unidades, solicitando a progressão de regime, ou para outras formas de cumprimento como a prisioneira Vanda, encarcerada em uma prisão feminina na capital paulista, que sem diagnóstico para tratamento psiquiátrico, pediu transferência da penitenciária onde estava alojada para o Regime de Observação (RO), localizado em outro prédio, com ambiente mais tranquilo e melhores condições de sobrevivência, mas nem todos tem a mesma sorte e conseguem com que seus pedidos sejam atendidos. (ANTUNES, 2017)

Uma situação comum no encarceramento, mas ainda pouco explorada, é a da medicalização da estadia dos presos, ou seja, esses estão quase sempre sob efeito de psicofármacos, que além de tratar, serve ao intuito do controle, e podem ser vistos como facilitadores da permanência dos presos no encarceramento, promovendo certo amortecimento, ou como dito por Antunes (2017, p.134) há a "domiciliação dos corpos medicalizados".

Editada em 1994, a Lei Complementar nº 79 criou o Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), nela estão listados os recursos direcionados ao Fundo que deveriam, e devem ser usados para melhorar o sistema penal brasileiro. (BARCELLOS, 2010) Contudo, uma auditoria que está sendo realizada pelo Tribunal de Contas da União, constatou que dos cerca de R\$ 1,8 bilhão repassados, nos anos de 2016 e 2017, aos Estados e ao Distrito Federal (DF) para melhorias e aperfeiçoamento do sistema prisional, sendo mais de R\$ 1 bilhão desse valor destinado, prioritariamente, à criação de vagas com a construção, ampliação e reforma, resultou em execução financeira nula em 20 Estados. (TCU, 2018b)

Diante de relatada crueldade torna-se indiscutível a violação dos direitos humanos. A naturalidade da deflagração rotineira desses direitos no tratamento dos presos no Brasil, choca por não ser a exceção, assim pensar e efetivar soluções para o problema é fundamental. (BARCELLOS, 2010) Algumas opções são apresentadas por estudiosos desde economistas, sob a perspectiva do mercado com a privatização dos presídios, desde sociólogos sob a perspectiva da inserção

social, mas também juristas, criminologistas e cientistas políticos, cada um percorrendo o caminho que acredita ser possível na solução do problema.

1.1.1 O encarceramento feminino

O encarceramento feminino padece dos mesmo problemas. Dados alarmantes também foram apresentados no 8º Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública acerca dessa população carcerária.

Segundo dados do Infopen, a população carcerária feminina coloca o país em 4º lugar no mundo. Enquanto a população carcerária masculina, entre os anos de 2000 a 2014, cresceu cerca de 220% a feminina cresceu 567%. O crime que mais encarcerou foi o de tráfico, com 68% sendo encarceradas sob essa causa. E o contingente de prisões provisórias femininas é de 30%, semelhante à média masculina. (IDP, 2018b)

As unidades prisionais femininas são em sua maioria compostas de prédios que foram adaptados ao público feminino, sejam elas antigos prédios da administração pública ou unidades prisionais masculinas. O número de unidade é bem menor em relação a masculina, existindo 1070 unidades masculinas, e apenas 103 (7%) exclusivamente femininas. Geralmente estão menos distribuídas e a superlotação também é evidente e falham ao estarem ausentes consultórios médicos, creches e outros equipamentos para o recebimento de visitas de crianças. (IDP, 2018b)

De acordo com dados da petição inicial da ADPF nº 347/DF, em dezembro de 2012, haviam 15 ginecologistas para 79 estabelecimentos prisionais femininos, mesmo estando previsto na Resolução nº 7/2003 do Conselho Nacional de Políticas Criminais e Penitenciárias em seu art. 1º, IV que nas unidades femininas deve haver sempre pelo menos um ginecologista. (STF, 2015b)

Algumas reflexões sobre as peculiaridades do aprisionamento feminino iniciadas no painel foram interessantes. A presa é vítima de uma vulnerabilidade extremada, pois seu comportamento criminoso carrega maior reprovabilidade que o

do homem, porque se considera que ela estaria abandonando o lar e os deveres familiares, sua falta causando maior prejuízo na assistência aos familiares. (IDP, 2018b)

A detenta é alvo de múltiplas penas, e desproporcionais, pois além de ter sua liberdade tolhida, ainda é abandonada pelos familiares, e muitas vezes perde a chance da maternidade, já que 68% delas tem idade entre 18 e 34 anos e 67% são condenadas a penas privativas de liberdade de 4 a 20 anos. E aquelas que são mães (84%), tem seus filhos reconhecidos como "filhos do cárcere", sejam aquelas crianças nascidas antes ou durante o período de provação de liberdade, o laço com a mãe geralmente é perdido, mais cedo ou mais tarde pois não se pode manter a criança presa. (IDP, 2018b)

Em 2016, foi editada a Lei 13.257, conhecida como Estatuto da Primeira Infância, que modificou o artigo 318 do CPP, trazendo aspectos práticos relacionados à custódia cautelar da gestante e da mãe encarcerada, autorizando o juiz a converter a prisão preventiva em domiciliar quando a mulher estiver grávida ou quando for mãe de filho de até 12 anos incompletos. (STF, 2018)

Recentemente, em 2018, apontando para mais um avanço na tentativa de solução dos problemas do encarceramento feminino, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, concedeu, em 20 de fevereiro, um *Habeas Corpus* (HC 143641) coletivo para determinar a substituição da prisão preventiva por domiciliar de mulheres presas, em todo o território nacional, que sejam gestantes ou mães de crianças de até 12 anos ou de pessoas com deficiência, sem prejuízo da aplicação das medidas alternativas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal (CPP). (STF, 2018)

Foram diversos os fundamentos utilizados para tutelar, de forma especial e específica, os direitos dos nascituros/filhos das gestantes/mães encarceradas, desde os direitos constitucionais, a própria Lei 13.257/2016, como também as Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras, conhecidas por Regras de Bangkok. Esse último prevê normas que visam a dar atenção às especificidades de

gênero no encarceramento feminino, pode-se citar a título de exemplo, a Regra 42, cuja previsão é no sentido de que “O regime prisional deverá ser flexível o suficiente para atender às necessidades de mulheres gestantes, lactantes e mulheres com filhos/as”. (STF, 2018)

Objetivo do HC é privar o confinamento de mulheres grávidas em estabelecimentos prisionais precários, pois quando isso ocorre tira-se delas o acesso a programas de saúde pré-natal, assistência médica regular na gestação e no pós-parto, e ainda coloca as crianças em condições inadequadas ao seu desenvolvimento, constituindo-se em tratamento desumano, cruel e degradante, que infringe diversos direitos constitucionais relacionados à individualização da pena, à vedação de penas cruéis e, ainda, ao respeito à integridade física e moral da presa, sofrendo também a criança que a acompanha. (STF, 2018)

Uma outra população minoritária e negligenciada são as Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Transgêneros (LGBT) faltando dados suficientes para se conhecer se a resolução conjunta nº 1 de 15 de abril de 2014, que envolveu o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP) e o Conselho Nacional de Combate à Discriminação (CNCD/LGBT) que previa uma série de medidas importantes sobre a questão, como a criação de alas especiais para os presos LGBT, de adesão voluntária (art. 1º), a permissão do uso de roupas adequadas à identidade de gênero, e de manutenção de cabelos compridos para o travesti ou transexual em privação de liberdade (art. 5º); o direito à visita íntima para a população LGBT (art. 6º); e o acesso a tratamento hormonal, no âmbito da assistência à saúde do preso (art. 7º), estão sendo de fato cumpridas. (STF, 2018b)

1.2 ADPF n ° 347/DF e o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI)

1.2.1 Histórico do Estado de Coisas Inconstitucional

O Estado de Coisas Inconstitucional surgiu na Colômbia, no ano de 1997, em julgamento da Corte Constitucional do referido país diante do quadro de supressão dos direitos previdenciários dos professores municipais colombianos de Maria La Baja e Zambrano. (PENNA, 2017; SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Foi a primeira vez que a Suprema Corte colombiana se viu diante de tal situação, vindo o Estado de Coisas Inconstitucional a ser declarado ainda em 1997 através da Sentença de Unificação 559. A Corte verificou o rompimento massivo dos direitos sociais, numa situação generalizada, caracterizando uma falha estrutural da Administração Pública. A gravidade da violação fez a Corte além de assegurar os direitos previdenciários da categoria, também proteger os direitos fundamentais na sua dimensão objetiva, firmando um "dever de colaboração" com os demais poderes estatais. (PENNA, 2017; SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

A medida é extrema e veio acompanhada de diversas determinações, como a correção da situação de inconstitucionalidade nos demais municípios colombianos, envio de cópias para comunicar a todos os governantes colombianos, incluindo o Presidente, determinação de providências práticas e orçamentárias para garantir os direitos previdenciários etc. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Após o primeiro processo, a instituição do ECI passou a ser corriqueiramente declarada em julgamentos da Corte máxima colombiana, foram alvos de tal declaração assuntos como a redução da mora na Caixa Nacional de Previdência na resposta a petições de aposentados e pensionistas, realização de concurso público para a o cargo de notário, atraso no pagamento de aposentadorias, ausência de políticas públicas para a efetivar a proteção dos direitos humanos no país. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Em 1998, a Suprema Corte colombiana também enfrentou a questão da crise carcerária no país. Baseados em dados e estudos foi identificado uma massiva e sistemática violação dos direitos fundamentais dos presos, tais como o direito à saúde, à dignidade, entre outros, não se observando o que seria a função precípua da pena privativa de liberdade, a ressocialização do apenado, pelo contrário, estava funcionando o cárcere, como verdadeira escola do crime. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

O descaso com o recluso, a ausência de políticas públicas, as origens estruturais das falhas, a omissão das autoridades, levaram à declaração do ECI do

sistema carcerário colombiano, sendo interessante destacar trecho da Sentença T-153, que demonstra a gravidade da situação presente no país naquele momento:

[...]Con todo, las prescripciones de los Código Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y Carcelario, de los tratados y acuerdo internacionales citados y la misma jurisprudencia de la Corte acreca de los derechos de los reclusos **constituyen letra muerta** (grifo nosso).[...] (COLOMBIA. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-153, 1998 apud SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Diversas foram as medidas determinadas pela Suprema Corte para esse caso, desde a notificação dos Presidentes da República, e outras autoridades, a ordem de que o Governo Nacional tomasse medidas orçamentárias necessárias para a execução do plano, ordem para o Instituto Nacional Penitenciário e Carcerário (INPEC) e aos Ministérios da Justiça e do Direito e da Fazenda tomassem providências necessárias para solucionar a carência de pessoal capacitado nas prisões, dentre outras medidas, e também foram estipulados prazos para os respectivos cumprimentos. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017; CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

Apesar de todas as ordens e recomendações se verificou em julgados do ano de 2013 e 2015, pela própria Corte Constitucional colombiana, a manutenção do ECI no seu sistema carcerário, ou seja, ainda persistiam os mesmos problemas e transgressões de direitos. A sentença não teve o poder coercitivo esperado e a própria Corte não cumpriu seu dever de vigilância e fiscalização da implementação e execução das medidas. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

1.2.2 Conceituando o Estado de Coisas Inconstitucional

A declaração de um Estado de Coisas Inconstitucional é medida extrema do Poder Judiciário, consistindo em uma técnica de decisão, ou seja, não se trata de uma ação autônoma. As falhas identificadas tem caráter estrutural, são falhas estatais sistemáticas que levam a declaração da existência de uma total incongruência entre o texto normativo constitucional e a realidade fática. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017; CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

Apesar da natureza de decisão judicial, o propósito é evitar a ação isolada do Poder Judiciário nesse confronto da realidade com o juízo normativo, provocando os outros poderes estatais a sanar o quadro de inconstitucionalidade, interferindo em políticas públicas. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Em 2004, na Sentença T-025, a Corte Suprema colombiana determinou os fatores caracterizadores de um ECI, quais sejam:

(I) a violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afetam um número significativo de pessoas; (II) a omissão prolongada das autoridades no cumprimento de suas obrigações de garantia dos direitos; (III) a adoção de práticas inconstitucionais, bem como a incorporação da ação judicial como parte do procedimento para garantir o direito violado; (IV) a não emissão de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a violação de direitos. (V) a existência de um problema social cuja solução necessite da intervenção de várias entidades, requerendo a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações, exigindo um nível de recursos que demandam um esforço orçamentário adicional importante; (v) se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema se dirigirem à ação judicial para obter a proteção de seus direitos, haverá um maior congestionamento judicial. (COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia T-025.2004)

Para Azevedo Campos (2015 *apud* PENNA, 2017, p.15) basicamente, da observância de três pressupostos, já poderia se dizer que há a caracterização do ECI, são eles: constatação de um quadro de violação massiva e generalizada dos direitos fundamentais; omissão reiterada das atividades públicas na defesa e promoção desses direitos; e por fim; quando a superação dessas violações envolver para a solução uma pluralidade de órgãos.

A existência de um quadro real de deficiência da atuação estatal é capaz de ensejar o ECI. Na maior parte das vezes há legislação garantidora dos direitos fundamentais, o que não há é a proteção e efetivação desses direitos pelos poderes estatais, que adota uma conduta negativa, e tal omissão também deve ser interpretada como inconstitucional. A omissão pode ser total, quando há ausência de normas para viabilizar os direitos previstos na Constituição ou parcial, quando há ineficácia dos efeitos das normas regulamentadoras. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Diante da seriedade, se propõe uma ação na qual se observe os pressupostos acima descritos e utilizando da técnica de decisão a qual declara um Estado de Coisas Inconstitucional como última solução com o intuito de adotar medidas estatais estruturantes por meio de formulação e execução de políticas públicas, já que decisões judiciais comuns não seriam capazes de efetivá-las. Portanto, defende-se a intervenção judicial em algumas das fases do ciclo de políticas públicas (identificação do problema, formação da agenda, formulação de alternativas, tomada de decisões, implementação, avaliação e extinção).(SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

1.2.3 A ADPF nº 347/DF e o ECI no Brasil

No Brasil houve a incorporação do ECI no seu ordenamento jurídico jurisprudencial, através do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, ao analisar a violação de preceitos fundamentais acerca do sistema carcerário brasileiro. (PENNA, 2017)

Perante a precariedade da situação dos presídios brasileiros, conjugada à inércia estatal, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) ingressou com a ADPF nº 347/DF no STF em junho de 2015, tendo como polos passivos a União, os estados membros e o Distrito Federal. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017; CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

A ADPF compõe instrumento de controle concentrado de constitucionalidade, fundamentada no art. 102, § 1º da CF/88 e regulamentada pela Lei n. 9.882/99. O art. 1º, *caput*, da referida lei disciplinou a hipótese da arguição, tendo por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público, incluídos os de natureza normativa, administrativa ou judicial. (LENZA, 2015; STF, 2015b)

A decisão é imediata e autoaplicável, na medida em que o presidente do STF determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente. A eficácia é *erga omnes*, possuindo efeito vinculante, assim, julgada a ação, as autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados

são comunicadas, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental.(LENZA, 2015)

Na petição inicial o PSOL argumentou apontando os flagelos que acometem os presos, o preenchimento dos requisitos que caracterizam o ECI, portanto requerendo seu reconhecimento, pelo STF, quanto o sistema penitenciário brasileiro, e, em razão disso, o mesmo deveria adotar providências diversas que foram listadas, e com as quais se acredita que se possa sanar as gravíssimas lesões a preceitos fundamentais da Constituição, decorrentes de condutas comissivas e omissivas dos poderes públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal, no tratamento da questão prisional no país. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017; PENNA, 2017; CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

Para Daniel Sarmento, advogado e autor da petição inicial da ADPF nº 347/DF:

Esta técnica, que não está expressamente prevista na Constituição ou em qualquer outro instrumento normativo, permite à Corte Constitucional impor aos poderes do Estado a adoção de medidas tendentes à superação de violações graves e massivas de direitos fundamentais, e supervisionar, em seguida, a sua efetiva implementação. Considerando que o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional confere ao Tribunal uma ampla latitude de poderes, tem-se entendido que a técnica só deve ser manejada em hipóteses excepcionais, em que, além da séria e generalizada afronta aos direitos humanos, haja também a constatação de que a intervenção da Corte é essencial para a solução do gravíssimo quadro enfrentado. São casos em que se identifica um “bloqueio institucional” para a garantia dos direitos, o que leva a Corte a assumir um papel atípico, sob a perspectiva do princípio da separação de poderes, que envolve uma intervenção mais ampla sobre o campo das políticas públicas. (STF, 2015b, p.8)

Já, em setembro de 2015, sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio, os pedidos cautelares foram apreciados, produzindo a seguinte ementa:

CUSTODIADO–INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL–SISTEMA PENITENCIÁRIO–ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL–ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL–SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA–CONDIÇÕES

DESUMANAS DE CUSTÓDIA–VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS–FALHAS ESTRUTURAIS–ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL–CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (ADPF 347 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016)

Parte-se da premissa, que ao assumir postura ativista, o Judiciário procura suprir a omissão do Estado procurando proteger os direitos fundamentais dos presos. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

1.2.4 Considerações sobre o ECI

Os autores ao defenderem a admissão do ECI no ordenamento jurídico pátrio argumentam ser também papel do Supremo exercer função atípica, excepcionalmente na intervenção em políticas públicas e escolhas orçamentárias. Porém, desde que tomem parte, se dê com adequada medida nessas decisões que são primariamente políticas, de forma a não cogitar afrontamento ao princípio constitucional da separação de poderes. Defendem também que a intervenção judicial mostra-se aceitável pois a omissão estatal sistemática tendo como resultado a violação generalizada de direitos fundamentais, a justificaria. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

Assim, o Tribunal Constitucional não chegaria a elaborar políticas públicas, agiria somente como um coordenador institucional, obtendo um efeito desbloqueador de políticas, daí que as investidas judiciais em campo diverso da sua

atividade principal são cada vez mais presentes e facilmente aceitas. Ainda, isso ocorreria como consequência de uma evolução social, devido o enfraquecimento das instituições políticas brasileiras. Outros autores já consideram que o STF, ao incluir o ECI na jurisdição pátria, estaria abrindo as portas para uma interação constitucional latino-americana, fortalecendo os aspectos constitucionais garantidores dos direitos fundamentais. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017; SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Azevedo Campos (2014 *apud* CARVALHO, OLIVEIRA, SANTOS, 2017, p. 325) afirma que a Corte tem papel de colocar a máquina estatal em movimento e de articular a harmonia desse movimento, e assim seria com a declaração de Estado de Coisas Inconstitucional. Em verdade é que há um grande desafio em adequar o equacionamento judicial de questões estruturais que comprometem gravemente a eficácia de direitos fundamentais, e o próprio autor da ADPF, apresenta duas principais objeções a atuação jurisdicional, uma democrática e a segunda de eficiência. (STF, 2015b)

A primeira de que a atuação judicial não seria democrática, pois juízes não eleitos interfeririam em políticas públicas as quais deveriam ser formuladas e implementadas pelos poderes Legislativo e Executivo, porém segue justificando que "a democracia não é o simples predomínio da vontade da maioria, mas um sistema político que se assenta também no respeito aos direitos fundamentais das pessoas" (STF, 2015b, p.19), assim a atuação jurisdicional ao se voltar à proteção de direitos fundamentais, particularmente de minorias vulneráveis e impopulares, no caso os presos, não pode ficar condicionada às oportunidades da política majoritária ou às preferências da burocracia estatal, sob pena perder o sentido.

A segunda, de que não seria eficiente porque os magistrados não tem capacidade institucional (*expertise*) necessária para resolver complexos problemas estruturais, em temas multidisciplinares subjacentes às políticas públicas, sendo, portanto preferível manter as políticas públicas prisionais sob a alçada exclusiva dos poderes Executivo e Legislativo, afastando a intervenção jurisdicional. Porém na ordem constitucional brasileira, a lesão a direitos é inafastável da apreciação

jurisdicional (art. 5º, XXXV, CF). Ademais, não se trata de comparar abstratamente as capacidades institucionais para verificar qual Poder tem condições de agir de modo mais eficaz, na verdade é o caso de atuar na *falência total* das políticas públicas existentes para a questão prisional, considerando que sem a intervenção do STF na matéria, tudo indica que o problema persistiria, podendo se agravar, em vista da razão dinâmica de crescimento exponencial da população prisional. (STF, 2015b)

Entretanto as críticas por parte de outros juristas são muitas, aduzindo que os mecanismos utilizados pelo Poder Judiciário quando interferem em área atípica, deveriam ser considerados ilegítimos e originadores de um "litígio estrutural" pois aqueles que deveriam ser os guardiões constitucionais estariam indo além da sua competência. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

Penna crítica a atuação do Poder Judiciário, segundo ele por meio de uma espécie de ativismo, "verdadeiros álibis judiciais, vêm sendo utilizados para tentar dar ao Judiciário atribuições que ele não possui" (2017, p.10), e prossegue afirmando que tal poder na verdade se tornou o "refúgio do cidadão desamparado por essa ineficiência" (2017, p.11). Concluindo de sua fala que as decisões acerca do sistema prisional estão indo nessa toada, de interferência Judiciária no Poder Executivo.

Discute-se pois se a declaração de ECI, na verdade, deveria servir de estímulo à atuação efetiva do Executivo, ou ainda para provocação do Legislativo na produção de leis efetivas para a melhoria das condições dos encarcerados, ao invés de ser uma usurpação da função do Judiciário promovendo a judicialização de políticas públicas. Questiona-se qual o papel da política e qual seria o papel do direito. (PENNA, 2017)

Interessante análise se extrai do artigo de opinião de Gorgi, Faria e Campilongo (2015, *on-line*), que traz a fala do filósofo Odo Marquard ao tratar da "competência para compensar a incompetência". Em tempo, para esses autores

(2015, *on-line*) o Judiciário "não tem estruturas, meios e organizações que lhe permitam corrigir essas mazelas por sentenças judiciais", ou seja, a ineficácia ou omissão dos outros poderes que leva à violação de diversos direitos constitucionais não poderia e não conseguiria ser resolvida apenas pela declaração de um possível ECI, ou qualquer outra decisão judicial.

O que estaria acontecendo é a substituição do sistema político por uma Corte Constitucional, não significando dizer, que a partir da decisão judicial o direito violado passaria milagrosamente a ser respeitado, a experiência colombiana, como já foi demonstrado anteriormente não produziu resultados. (SANTOS; SOUSA NETO, 2017)

Para Carvalho; Oliveira; Santos (2017, p.327) as implicações da declaração de um ECI pelo Poder Judiciário, ensejam objeções sobre o pacto de separação dos poderes; sobre o quão democrático é o procedimento pois os juízes não representam a vontade popular; quanto a indefinição do conceito e limites da tese; havendo dúvidas também quanto a incorporação da tese à jurisdição brasileira. Ainda, para os referidos autores, o risco ao adotar tal tese seria a da judicialização da Administração Pública, enquanto o STF estaria funcionando como instância superior de decisão e de governo ao confirmar ou reformar decisões que deveriam ser unicamente de ordem política.

Avaliando as medidas cautelares concedidas na ADPF nº 347 conjectura-se que estão aquém de produzir os efeitos necessários e satisfatórios para qualquer mudança na realidade carcerária brasileira. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017) Talvez seja cedo concluir que no Brasil também não se resolverá o problema do sistema carcerário, mas há indícios de que a decisão não será efetiva, já que em recente auditoria do TCU, a verba liberada pelo FUNPEN não foi aplicada em melhorias nas penitenciárias. (TCU, 2018b)

Por sua vez, acreditamos que pelo ineditismo e pelo despertar de controvérsias, o uso do ECI como técnica de decisão, no que se refere a aplicação na esfera jurídica nacional pela Suprema Corte, ensejará debates proveitosos nos

meios jurídicos e acadêmicos. E o presente trabalho almeja ser um direcionador para a atuação do Executivo e de organismos sociais na criação de outros métodos alternativos de punição, mais eficazes e de fato efetivamente implementados, caso entrem na agenda de políticas públicas estatal. Seria portanto, o caso da Justiça Restaurativa, com características mais eficaz e humanitária, procurando quebrar com o paradigma da prisão como medida quase exclusiva de penalização dos condenados.

CAPÍTULO II - SOBRE FAZER POLÍTICA PÚBLICA

O Estado deve atender as demandas da sociedade e o faz por meio, principalmente, de políticas públicas. Portanto, estudá-las torna-se útil para que a sociedade possa cobrar melhorias as quais sejam realmente realizadas tornando eficiente a atuação estatal. (LIMA, 2012)

Como ramo das Ciências Políticas os estudos sobre políticas públicas ainda são recentes no Brasil, enquanto que na literatura estrangeira encontramos mais obras sobre o assunto, entretanto há ainda algumas divergências conceituais em ambas as literaturas pesquisadas, tendo por consequência o dissenso entre os autores. Isso faz com que, de acordo com Secchi (2012), qualquer definição de política pública seja arbitrária.

Com o presente capítulo se pretende apresentar algumas considerações sobre conceitos de políticas públicas sob a abordagem estatista, procurando fazer uma interface com o campo da segurança pública e a política carcerária brasileira, fundamentando a implementação da Justiça Restaurativa como alternativa à punição no sistema penal brasileiro. Também tem como objetivo abordar o papel do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas e as consequências dessa intervenção, seja por meio da judicialização ou do ativismo judicial no cenário brasileiro, tendo como base de discussão o modelo constitucionalmente previsto da separação dos poderes.

2.1 Conceituando políticas públicas

Apesar das divergências entre os estudiosos e da grande quantidade de classificações, de tipologias e conceitos é mister esclarecer alguns pontos relevantes para o entendimento do presente estudo. Não se propõe o esgotamento do tema, mas sim ser um veículo de informações, assim como fomentar reflexões sobre políticas públicas.

O termo política na língua portuguesa pode assumir duas conotações principais que a língua inglesa consegue diferenciar usando os termos *politics* e *policy*. (SECCHI, 2012) Assim quando o termo política é usado no sentido de *politics* na concepção de Bobbio (2002, *apud* SECCHI, 2012, p.1), significa uma "atividade humana ligada a obtenção e manutenção dos recursos necessários para o exercício do poder sobre o homem". Enquanto que o termo política quando usado como *policy*, tem sentido de algo mais concreto e relacionado a ações e decisões, incluso aqui o termo política pública (*public policy*). (SECCHI, 2012; LIMA, 2012) Adotaremos no presente trabalho a expressão "políticas públicas" como explicada no segundo sentido, de *public policy*.

Outro aspecto conceitual de importante relevância para o delineamento do estudo que se propõe é diferenciar o conceito de política pública sob o aspecto dos protagonistas do processo. Na primeira abordagem, conhecida como estatista importa que as políticas públicas sejam decisões autorizadas ou sancionadas pelo governo, entendido como corpo político responsável pela trajetória de determinado Estado, são seus atores que as estabelecem e lideram. Há um caráter imperativo na alocação de valores envolvendo bens públicos, assim, ações e decisões privadas, ainda que sejam de interesse público não devem ser confundidas com atividades políticas e políticas públicas. Na segunda abordagem, conhecida como multicêntrica, não importa quem formula a política, mas sim a origem do problema enfrentado, assim, política pública seria aquela que enfrenta um problema público com uma pluralidade de atores protagonizando o enfrentamento. (LIMA, 2012; SECCHI, 2012; REISMAN; TONI, 2017; CALIL; SANTOS, 2018)

"A razão de ser de um governo é desenvolver e aplicar políticas públicas eficientes", afirma Michel Temer no prefácio da obra de Mendes e Paiva (TEMER, 2017), essa constatação esclarece a abordagem adotada por esse estudo, qual seja, a estatista assim, conclui-se que o governo é o produtor por excelência de políticas públicas.

Não existe uma única, nem melhor definição sobre o que sejam políticas públicas, cada autor busca conceituá-las e dar a sua identidade pautando-se em alguma especificidade, apesar dos diversos conceitos e modelos de políticas públicas, uma das mais consagradas definições é a de Thomas Dye, para o autor política pública trata-se de "tudo o que um governo decide fazer ou deixar de fazer". (DYE, 1972 *apud* REISMAN; TONI, 2017, p.15)

Duas importantes características podem ser identificadas da referida definição, seja o caráter de oficialidade das decisões governamentais, que transmitem por si só a ideia de sanção se forem transgredidas; e quanto a ausência decisória como política pública, pois é real e produz efeitos como qualquer outra ação, tratando-se de uma escolha consciente do governo. (REISMAN; TONI, 2017) Para SECCHI (2012), o não agir por parte do governo, mesmo que intencional, não caracterizaria uma política pública, mas sim a falta de uma política pública, sendo impossível a distinção entre impacto de uma política pública e o curso natural das coisas, e ainda correria se o risco de que tudo fosse considerado política pública o que não é a realidade.

Ponto importante para pensar é quanto a identificação do tipo de problema que a política pública pretende corrigir, na chegada desse problema ao sistema político (*politics*) e à sociedade política (*polity*), ou seja, entrada na agenda governamental, e quais as instituições (leis, decretos, portarias etc) que irão modelar a decisão e implementação da política pública. (SOUZA, 20016)

As políticas públicas implementadas repercutem no Estado, política, economia e sociedade, sendo de grande complexidade do papel dos governos diante delas. Desenhar políticas públicas capazes de impulsionar o desenvolvimento econômico e de promover a inclusão social de grande parte da população é um

desafio e as respostas a ele nem sempre são fáceis ou claras, sendo dependentes de muitos fatores externos e internos. Mesmo o desenho das políticas públicas pode influenciar no resultado dos conflitos inerentes às decisões sobre políticas públicas, demonstrando a circularidade da situação. (SOUZA, 2006; CALIL; SANTOS, 2018)

Para Souza (2006), quem decide, além de atender ao próprio interesse, que depende das percepções subjetivas sobre alternativas, consequências, avaliações e resultados possíveis, caracterizando certa discricionariedade, também se organiza de acordo com regras e práticas socialmente construídas. Ainda, para a autora, o cerne da formulação de políticas públicas seria a luta pelo poder e por recursos entre grupos sociais, sendo essa, mediada por instituições políticas e econômicas que direcionam as políticas públicas e privilegiando alguns grupos em detrimento de outros, embora as instituições sozinhas não consigam fazer todos os papéis.

Diante das diversas influências e intervenções, da complexidade decisória, das dificuldades para implementação de políticas públicas qualquer seja o tipo, e seja no Brasil ou outro país, Mendes e Paiva (2017) ainda identificam outros três relevantes aspectos desafiadores, quais sejam: os que referem-se às ferramentas de gestão, como planejamento estratégico, gestão de pessoas por competência, melhoria de processos e liderança; os de governança, tratando de práticas transparentes, de responsabilidade e prestação de contas na gestão de qualquer órgão da administração direta ou indireta; e, de governabilidade, quanto às relações entre poderes e instituições objetivando estabilidade e segurança para que políticas públicas possam ser definidas, desenhadas e executadas com vista aos interesses dos cidadão.

Abundante fonte de estudos, políticas públicas são continuamente implementadas ou extintas no âmbito dos governos na forma tanto de diretrizes estruturantes, diretrizes de nível intermediário e operacionais. Elas podem se materializar, em atos, normas, atividades que são implementadas na forma de leis, campanhas, decisões judiciais, planos, programas, projetos, bases de dados ou sistema de informação e pesquisas, ou seja, multiformes e que após serem postos

em ação ficam submetidos a sistemas de acompanhamento e avaliação. (SOUZA, 2006; ANASTASIA; PIRES, 2017; CAVALCANTE FILHO, 2017)

2.1.1 Ciclo de políticas públicas

O processo de elaboração de políticas públicas é conhecido como ciclo de políticas públicas, e se trata de um esquema composto de fases sequenciais e interdependentes, usado como facilitador de visualização e interpretação para organizar a vida de uma política pública e além de servir para guiar a ação político-administrativa. (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017)

Existem várias versões do ciclo de políticas públicas, para Secchi (2012, p. 34) ele têm sete fases principais: identificação do problema; formação da agenda; formulação de alternativas; tomada de decisão; implementação; avaliação e extinção. As fases geralmente se apresentam misturadas, e as sequências se alternam, porém o ciclo é útil ao organizar as ideias, ajudando na criação de um referencial comparativa para casos. (SECCHI, 2012)

Sobre a fase de identificação do problema, de acordo com Secchi (2012), um "problema" existe quando o *status quo* for inadequado e existir a expectativa de alcance de uma situação melhor, ou seja, há diferença entre uma situação atual e uma situação ideal possível. Ainda afirma o autor, "um problema público pode estar presente por muito tempo, mas não receber suficiente atenção porque a coletividade aprendeu a conviver com ele". (SECCHI, 2012, p. 34)

Cabe ressaltar que ao longo do ciclo as fases ocorrem simultaneamente e o problema público pode ser redefinido e adaptado seja por políticos, burocratas, ou mesmo os próprios destinatários da política. Apesar dessa realidade, ter um ponto de partida delimitando um problema público é politicamente crucial no processo de elaboração de uma política pública. (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017) Atualmente, o *status quo* caótico observado no sistema prisional brasileiro, faz dele um problema, sendo "público" por envolver uma quantidade notável de pessoas, e de relevância para a coletividade, portanto deve ser enfrentado por meio de políticas públicas.

Quanto a agenda, consiste em um conjunto de problemas ou temas considerados relevantes, que a comunidade política entende como digno de atenção e/ou que o poder público decidiu enfrentar, assim falamos, no primeiro caso de uma agenda política e no segundo caso de uma agenda formal, as quais nem sempre são compatíveis e objetivas; delas os problemas podem entrar e sair a qualquer tempo. Ainda se pode falar em uma agenda da mídia qual seja aquela em que uma lista de problemas recebe destaque especial nos diferentes meios de comunicação e pode influenciar sobremaneira as outras agendas. (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017; CALIL; SANTOS, 2018)

Atualmente uma série de fatos está colocando a Segurança Pública em destaque levando-a a entrar na agenda governamental, podendo-se dizer que já entrou na agenda da União. Destacam-se alguns desses acontecimentos, como o julgamento da ADPF nº 347/DF, já tratado em capítulo anterior; o Decreto Legislativo 10/2018, que determinou a intervenção federal na segurança pública do Rio de Janeiro, medida essa que começou a valer no dia 16 de fevereiro e vai vigorar até 31 de dezembro de 2018; a criação do Ministério Extraordinário da Segurança Pública por meio da Lei 13.690/18, decorrente da Medida Provisória 821/18, e que também instituiu o Sistema Único de Segurança Pública (Susp) e criou a Política Nacional de Segurança Pública e Defesa Social (PNSPDS).

Quando o assunto se refere a qualquer situação que envolva o sistema prisional há bastante influência da mídia que acaba promovendo um desserviço para a sociedade, ao estabelecer uma agenda penalizadora e encarceradora, como diria Araújo (2017, *on-line*):

[...] lidamos com uma população deformada pela cultura punitivista, impulsionada por uma mídia nefasta, que discursa com base no senso comum e acredita que é preciso prender mais e asseverar as sanções, mesmo que o encarceramento tenha crescido 267% em 14 anos, segundo o CNJ – Conselho Nacional de Justiça, e não tenhamos conseguido reduzir criminalidade, nem tampouco promover 'ressocialização'.

Com o novo ministério surge a possibilidade de ampliação das discussões, por composição de uma agenda política nacional comum, devido a fixação de um eixo norteador de âmbito nacional.

Na fase de formulação de alternativas determina-se o estabelecimento de objetivos e estratégias esperando prever os resultados e as consequências de cada alternativa de solução, inclusive podendo ser opção a manutenção do *status quo*. Também é nessa fase que estudam-se os custos e benefícios das alternativas e da concretude dos objetivos, mais facilitada será a verificação da eficácia da política pública na fase de avaliação. Como fatores complicadores nessa fase tem-se a falta de recursos financeiros e de tempo para a realização de estudos mais elaborados; a instabilidade e a complexidade das condições sociais que dificultam trabalhos de previsão; e a falta de informações atualizadas, consistentes e confiáveis. (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017)

Em seguida parte-se para a fase de tomada de decisão na qual os interesses dos atores são ponderados e as intenções de enfrentamento de um problema público são explicitadas. É comum após essa fase a não materialização das políticas públicas conforme o idealizado, seja por inabilidade administrativo-organizacional, pois muitas vezes a solução escolhida não é a melhor mas sim a de predileção política construída por consenso e ajuste de interesses; seja por ilegitimidade da decisão, ou pela presença de barreiras como interesses antagônicos e limites impostos pelas instituições formais. (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017)

A implementação de uma política pública consiste na conversão de intenções em ações, envolvendo um emaranhado de problemas técnicos, administrativos e políticos que pode frustrar os mais bem intencionados planejadores, pois é uma fase onde pode se depara com obstáculos e falhas. No processo de implementação importa as relações entre as pessoas, as instituições vigentes (regras formais e informais), os recursos financeiros, materiais informativos e políticos (capacidade de influência). (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017)

Na fase da avaliação, que pode ocorrer posteriormente, ou no decorrer da implementação da política pública, o intuito é conhecer melhor o estado da política e o nível de redução do problema que a gerou, nessa fase é possível obter um *feedback* das fases anteriores. Por meio da definição de critérios, indicadores e padrões acontece a avaliação, permitindo comparar espacial e temporalmente a situação, aumentando de forma significativa o entendimento dos atores políticos

sobre a política pública, e o resultado pode ser seu aperfeiçoamento, manutenção ou a extinção. (SECCHI, 2012; LEMOS; CRUZ, 2017)

Frequentemente as políticas públicas exigem um tempo de assentamento e assimilação dos propósitos, como também para mudança dos comportamentos dos indivíduos afetados por ela. Depois de um lapso temporal, pode ou não acontecer a última fase do ciclo de políticas públicas, qual seja a da extinção. Ela pode se dar: a) pela resolução do problema; b) pela percepção da ineficácia das ações; c) pela saída das agendas políticas e formais, mesmo que o problema não tenha sido resolvido. Muitas vezes não há interesse em fazer um saneamento das políticas públicas que não têm mais razão de existir, e algumas delas, eficazes ou não, após um período de maturação, se institucionalizam e criam vida própria.(SECCHI, 2012)

Tendo em vista o apresentado, conhecer o ciclo de políticas públicas é de suma importância como afirmado por Colombo (2018, p. 69):

Entender o processo de uma política pública, bem como a responsabilidade pela sua execução e monitoramento, é sobretudo, um amplo exercício democrático, pois ampliam-se os canais de controle social, aumentando a participação política e melhorando, por sua vez, a qualidade da democracia.

2.2 Os atores governamentais e as políticas públicas

No nosso sistema constitucional uma política pública dificilmente não se relacionará com algum direito constitucionalmente assegurado, deveres estatais constitucionalmente impostos ou objetivos traçados para a atuação do poder público, portanto pode-se dizer que a Constituição Federal de 1988 é a matriz para as políticas públicas, porém não é o único referencial para a elaboração dessas políticas. (CAVALCANTE FILHO, 2017)

As políticas públicas são elaboradas no âmbito das instituições as quais são conceituadas, na abordagem tradicional, como as "regras constitucionais, os estatutos e códigos legais, as políticas públicas passadas e os regimentos internos das arenas onde as políticas públicas são construídas". (SECCHI, 2012, p.62) A

abordagem neoinstitucionalista, surgida na década de 1980, inclui como contribuição para a consecução das políticas públicas, as regras informais (hábitos, rotinas, convenções, valores, entre outras), ou seja, variáveis culturais e o grau de consolidação do aparato institucional para moldagem do comportamento dos atores. (SECCHI, 2012; REISMAN; TONI, 2017)

Reconhecer as instituições é importante porque elas restringem as possibilidades dentro das arenas decisórias, ao influenciar as ações dos atores políticos em qualquer das fases do ciclo de políticas públicas, alterando as percepções sobre interesses, condicionando coalizões, novas ideias e paradigmas para a resolução de um problema público, além de darem suporte com base em uma lógica democrática. São capazes também, de incentivar a relação dos poderes estatais ao estender a responsabilidade aos diversos entes da Federação. (ANASTASIA; PIRES, 2017; REISMAN; TONI, 2017; CALIL; SANTOS, 2018)

Ainda, a literatura das ciências políticas traz o termo "atores" como aqueles indivíduos, grupos ou organizações que desempenham algum papel na arena política, seja influenciando no conteúdo, sensibilizando a opinião pública, decidindo sobre a agenda etc. Políticas públicas podem ser estabelecidas ou lideradas por atores específicos ou indistintos, quanto a esse aspecto será adotada a abordagem estatista, portanto os atores de interesse ao estudo são os governamentais. Tais atores devem encarar o problema público como matéria-prima de trabalho, sendo eles os indivíduos que compõem os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. (SECCHI, 2012)

Cada arena política tem suas peculiaridades, por sua vez a arena de Segurança Pública tem características específicas e o envolvimento de atores diversos, desde as polícias, juízes, os tribunais superiores, o CNJ, o Depen, as Secretarias de Segurança Pública estadual, e mais recentemente o Ministério Extraordinários da Segurança Pública, dentre outros.

Dos os atores governamentais, os políticos são primordiais para o processo de criação das políticas públicas, pois são responsáveis por identificar os problemas públicos e decidir as políticas para enfrentá-los, desenvolvendo-as e

acompanhando-as. O desempenho de qualquer política pública envolve um elemento de credibilidade, porque a consequência da escolha pelos políticos poderá beneficiá-los ou prejudicá-los eleitoralmente através de um processo conhecido como *accountability* democrática. A *accountability* consiste na responsabilização do agente público, seja por mecanismo vertical, quando a sociedade controla de forma ascendente os governantes (votos, conselhos, plebiscito), seja por mecanismo horizontal, o sistema de freios e contrapesos entre os três poderes constitucionais, ou órgãos governamentais como Tribunais de Contas e Controladorias Gerais. (SOUZA, 2006; SECCHI, 2012; REISMAN; TONI, 2017)

Em fala de Maria Paula Dallari Bucci (*apud*, ANASTASIA; PIRES, 2017, p. 62) podemos entender as competências dos atores políticos da seguinte forma:

Parece tranquila a ideia de que as grandes linhas das políticas públicas, as diretrizes, os objetivos são opções políticas que cabem aos representantes do povo e, portanto, ao Poder Legislativo, que as organiza em forma de leis de caráter geral e abstrato, para execução, pelo Poder Executivo, segundo a clássica separação de poderes de Montesquieu.

Simplificadamente, ao Poder Legislativo compete a elaboração de leis e ao Poder Executivo compete a execução dos atos que compreendam a chefia de Estado e de Governo, e quanto ao Poder Judiciário, cabe a resolução de conflitos de interesse. Em tempo, cada Poder detém uma atuação típica, mas também atípica, qual seja a de administrar e legislar a respeito de sua própria função e pessoal. No que se refere a políticas públicas há necessidade de superar o negociismo puro, decorrente da fragmentação partidária e estabelecer o diálogo e a coordenação na dimensão política, jurídica e social. (ANASTASIA; PIRES, 2017; DANTAS, 2017; FRAZÃO; SILVA, 2017)

Vários dispositivos da CF/88 determinam direitos e garantias os quais para serem efetivados necessitam de alguma forma da atuação estatal, seja por meio de intervenção, quando se tratar de direitos positivos, ou de limitação da atuação estatal, quando se tratar de direitos negativos. A efetivação desses direitos e garantias, além de outros previstos em legislação infraconstitucional por meio de políticas públicas em tese, deveriam ser realizadas pelo Poder Executivo, pautado

no princípio da legalidade, resguardando a vontade da sociedade por meio do Poder Legislativo o qual deveria propiciar as condições para a execução da política. (CAVALCANTE FILHO, 2017; DANTAS, 2017)

Ou seja, aos poderes políticos cabe definir, discricionariamente, os modos de efetivação dos direitos previstos, todavia a implementação de políticas públicas pode ficar faticamente dificultada pela ausência de um marco legislativo, ou seja, há políticas públicas que para existirem e garantirem direitos necessita de prévia regulamentação, logo são dependentes da atuação do Poder Legislativo, enquanto que para outras os direitos sociais garantidos são autoaplicáveis e a formulação de políticas pode ser plenamente pelo Poder Executivo. (SOUZA, 2006; CAVALCANTE FILHO, 2017; DANTAS, 2017)

Contudo, é preciso registrar que o caminho percorrido para que uma proposta de política pública seja transformada em lei é longo e tortuoso. A organização bicameral do Poder Legislativo da União, faz com que todos os projetos devam ser apreciados ao menos uma vez pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, assim pode levar anos para a aprovação de uma proposição. (FRAZÃO; SILVA, 2017)

Como afirmado por Anastasia e Pires (2017) é preciso que haja um equilíbrio entre os poderes estatais para o processo de consecução das políticas públicas. Porém, a movimentação da máquina é complexa e difícil, muitos equívocos acontecem em qualquer das fases do ciclo de políticas públicas e as consequências das falhas e omissões estatais podem ser desastrosas ao ferirem bens jurídicos que deveriam ser tutelados pelo Estado, como é o caso da dignidade humana claramente ignorada nos cárceres brasileiros. (DANTAS, 2017)

Alguns dos problemas que levam as falhas podem ser facilmente identificados. É o caso do processo de construção legislativa que não observa indicadores relacionados aos quadros da realidade social sobre os quais as normas deverão incidir - as vezes esses indicadores nem existem, situação encontrada hoje de ausência de um banco de dados unificado do sistema carcerário brasileiro. O

resultado são leis as quais levam ao artificialismo das soluções, muitas vezes fazendo "tábula rasa das necessidades". (ANASTASIA; PIRES, 2017, p.67)

Em tempos de orçamentos finitos e escassos que alimentam dilemas e tensões, o argumento mais utilizado para a ausência de políticas públicas ou a descontinuidade delas é o da escassez de recursos. De um lado o governo necessita custear o aparato estatal desenvolvendo políticas e cumprindo prescrições legais de caráter nacional, e de outro, tem que assegurar a execução orçamentária vinculada e a cobertura das demandas sociais diversas e emergentes. As situações preocupantes acabam por atrair a incidência e a superposição de controles, a judicialização das políticas públicas e a responsabilização de gestores, especialmente no campo das finanças públicas. (ANASTASIA; PIRES, 2017; DANTAS, 2017)

No caso do sistema penitenciário como previamente retratado na ADPF nº 347/DF um dos pedidos cautelares era para que o STF impusesse o descontingenciamento dos recursos do FUNPEN sendo deferido por maioria dos votos. Todavia em auditoria do TCU ainda em andamento, mas com resultados parciais já publicados em maio de 2018, a verba liberada pelo FUNPEN não foi aplicada em melhorias nas penitenciárias. (TCU, 2018b) A conclusão é que a solução para o problema do sistema carcerário é mais abrangente e complicada, já que quando surgem recursos, eles não são devidamente aplicados, sendo mantida a situação degradante dos apenados. Os obstáculos para a implementação de qualquer política pública voltada a desconstruir o paradigma do encarceramento que fere diuturnamente o direito à dignidade humana são enormes e superam a barreira econômica.

2.2.1 O Poder Judiciário e as políticas públicas

Não se discute o papel primordial dos Poderes Legislativo e Executivo no processo de políticas públicas, seriam eles os agentes investidos de responsividade popular e agiriam com o auxílio de órgãos altamente técnicos e especializados - com *expertise* - para alocar, eficientemente, recursos escassos para a distribuição de bens e serviços à sociedade. Classicamente ao Judiciário cabe o papel de

contrapeso aos poderes anteriores, provendo as garantias para a separação entre os poderes e proteção das minorias. Mas qual seria o papel do Poder Judiciário no processo das políticas públicas, quais os limites, as possibilidades de intervenção e de controle jurisdicional? Teria tal poder legitimidade para imiscuir-se nessa seara? (TAYLOR, 2007; FRAZÃO; SILVA, 2017)

O tema é sensível e complexo, estudos multidisciplinares - ciências políticas, jurídicas entre outras - sobre a atuação judiciária nas políticas públicas estão cada vez mais comuns - apesar de ainda divergentes - tratando principalmente do ativismo ou judicialização dessas políticas. É evidente o protagonismo político e o impacto diário dos tribunais nas políticas públicas, os contrapontos são significantes para tentarmos entender como, nos tempos atuais, deveria se dar a inter-relação entre os poderes estatais quando das políticas públicas. (TAYLOR, 2007; FRAZÃO; SILVA, 2017)

Frazão e Silva (2017, p.101) apesar de considerarem o ativismo multidimensional, verificando na verdade um agigantamento do Poder Judiciário, explicam a diferenciação entre judicialização e ativismo que é comumente utilizada por alguns autores da seguinte forma:

[...] judicialização significa a transferência paulatina de poder decisório das instâncias majoritárias (Legislativo e Executivo) para o Judiciário, ao passo que ativismo seria um comportamento decisório, consubstanciado em um modo específico proativo de interpretar e aplicar as disposições constitucionais.

Ao contrário do que ocorre em países onde vigora o *common law*, nos quais grande parte dos problemas de implementação de políticas públicas é decidida nos tribunais, em países onde vigora o *Civil Law*, caso do Brasil, há um destaque no detalhamento da legislação na tentativa de diminuir a necessidade de interpretação da aplicação da lei. Porém não se consegue legislar sobre tudo despontando o papel político-insitucional do Judiciário para a resolução de vácuos legais por meio da interpretação jurídica, de concretização da supremacia constitucional, formal e axiológica, como também o de agente de transformação social. (SECCHI, 2012; FRAZÃO; SILVA, 2017)

O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, sob a égide da CF/88 (art 5º, XXXV) impede a inércia do Judiciário, outorgando-o a prerrogativa de, uma vez instado, zelar pelo efetivo cumprimento dos direitos e garantias fundamentais. Logo o Judiciário é constantemente acionado por grupos de interesse ou grupos opostos para deliberar sobre direitos obstaculizados bem como sobre políticas públicas contenciosas ampliando o leque de atores capazes de influenciar no processo de políticas públicas. Diante dessa realidade a intervenção Judiciária pode acontecer ao longo do ciclo de políticas públicas por de diversas formas: quando emite uma decisão judicial; ou no caso de um tribunal, uma súmula que torne pública a interpretação sobre determinada norma legal, etc. (SECCHI, 2012; DANTAS, 2017; TAYLOR, 2007; FRAZÃO; SILVA, 2017)

Sabendo da importância que sua tomada de decisão pode ter sobre alguma política pública, o Judiciário poderá influenciá-la inclusive quanto a temporização desse impacto, como quando aceleram a decisão por liminar ou quando a protelam por pedidos de vista ao processo, arrastando no tempo a decisão definitiva. Entretanto, o Judiciário também influencia o ciclo políticas públicas sem o uso de poderes formais, seja sinalizando preferências, ou fronteiras que as mudanças provocadas por essas políticas podem atingir, seja por meio de pronunciamentos públicos, ou reuniões a portas fechadas entre Executivo e Judiciário. (TAYLOR, 2007; LEMOS, 2017)

Quanto ao uso instrumentos de decisão alguns são mais impactantes que outros, devido sua abrangência e vinculação, uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) ou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) tem muito mais impacto e sobrevida do que uma decisão recorrível de juízes de primeira instância, daí que os controles por juízes de instâncias inferiores é menos decisivo. (TAYLOR, 2007)

Existem inúmeras decisões judiciais acerca do sistema prisional, algumas se aproximam de uma parcela muito pequena sobre o tema, como quando os juízes pedem esclarecimentos sobre situações de presídios, estando longe de funcionar de maneira adequada. Outras como é o caso do Recurso Extraordinário 592.581/RS, em que se discute, à luz dos artigos 1º, III; e 5º, XLIX, da CF/88, se cabe, ou não, ao

Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo estadual obrigação de fazer consistente na execução de obras em estabelecimentos prisionais, a fim de que garantir a observância dos direitos fundamentais dos indivíduos por ele custodiados. (STF, 2015c) A tese de repercussão geral estabelecida pelo relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi a seguinte:

É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes. (RE 592.581, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 29/1/2016.)

Porém a problemática se inicia quando da análise do postulado da separação de poderes. Diversos autores afirmam que qualquer atuação jurisdicional em matéria de políticas públicas consubstanciaria usurpação em maior ou menor grau das atribuições constitucionalmente confinadas às instâncias majoritárias - Legislativo e Executivo - investidas em seu mandato pelo escrutínio das urnas, chancelando uma espécie de autoridade judicial incompatível com a ideia de liberdade democrática. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017; DANTAS, 2017; FRAZÃO; SILVA, 2017)

A implementação de políticas prestacionais pelas cortes coibiria a autonomia dos cidadãos havendo o risco de substituir escolhas políticas de seus representantes por preferências pessoais de magistrados. A excessiva judicialização poderia criar um ambiente de apatia política, transferindo para os tribunais debates acerca da implementação dos programas e políticas sociais, além de transformar pleitos e reivindicações de natureza eminentemente coletiva em demandas concretas individuais - acontecimento comum na área da saúde pública - comprometendo o adequado funcionamento das instituições democráticas. (FRAZÃO; SILVA, 2017)

Já Dantas (2017) defende que a atuação do Judiciário fortalece o Estado Democrático de Direito, mas ressalta que em muitas decisões o julgador

desconsidera a realidade da administração pública, precisando observar alguns fatores para proferir decisões producentes concedendo alguns direitos, como os motivos que impedem a sua efetivação, o procedimento burocrático exigido, o mínimo existencial, a reserva do possível e a consequência da decisão para a sociedade.

Resumidamente, o mínimo existencial consiste nas condições para que qualquer pessoa possa exercer seu direito à vida com qualidade, bem estar e dignidade, enquanto o conceito de reserva do possível está ligado ao uso de recursos e a burocratização, assim o resultado pretendido deve ser o menos oneroso e mais eficaz possível. (DANTAS, 2017) Quanto as circunstâncias dos recursos orçamentários estatais surgem as maiores críticas à intervenção jurisdicional, pois os direitos prestacionais envolvem custos e dada sua escassez, a formulação de políticas públicas deveria ficar adstrita aos órgão técnicos inseridos na estrutura dos poderes político - Legislativo e Executivo - os únicos que possuem a *expertise* necessária para alocar os recursos de forma eficiente. (FRAZÃO; SILVA, 2017)

Por fim, exige-se de juízes e tribunais que adotem um comportamento de autorrestrrição judicial, de maneira a considerar elementos outros que não apenas as partes envolvidas na contenda, bem como adotem uma postura dialógica e harmoniosa com os demais poderes estatais. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017; FRAZÃO; SILVA, 2017)

2.2.2 A ADPF nº 347/DF no ciclo de políticas públicas

Os fatos e fundamentos que levaram ao PSOL a ingressar com a ADPF nº 347/DF no STF em 2015 já foram apresentados. Na ação é pedida a intervenção do STF nos governos da União, Distrito Federal e Estados para que elaborem políticas públicas para enfrentamento do problema prisional, além de outras ordens de execução complexa, de modo que a Suprema Corte deverá de alguma forma interferir, se deferidos os pedidos, nas escolhas orçamentárias e nos ciclos de formulação, implementação e avaliação de políticas públicas, redimensionando esse ciclo e permitindo melhor coordenação estrutural, cabendo a Corte também o

monitoramento contínuo das políticas. Ainda não ocorreu o julgamento definitivo da demanda, todavia das medidas cautelares pedidas foram deferidas apenas a liberação das verbas do FUNPEN e a observância obrigatória, pelos juízes e tribunais da realização de audiências de custódia. (CARVALHO; OLIVEIRA; SANTOS, 2017)

Os argumentos que defendem o uso desse instituto pelo Judiciário brasileiro perpassam necessariamente pela violação de direitos fundamentais causada omissão dos vários atores políticos envolvidos. Daí que se buscaria uma intervenção do direito no campo que foi representado como privativo da política, pois essa não teria sido capaz de respostas eficientes para tratar problemas de sua competência funcional. (GIORGI; VASCONCELOS, 2018)

Quanto aos argumentos contrários, a falta de legitimidade do Poder Judiciário com uma certa apropriação da política pelo direito, devido a expansão de sua atuação a ponto de violar a separação dos poderes do Estado é o discurso habitual. (GIORGI; VASCONCELOS, 2018)

Analisando a ADPF sob o aspecto das políticas públicas, em qual etapa do ciclo de políticas públicas penais ela se insere? Para Lemos e Cruz (2017) seria na fase da avaliação, pois os fatos e as circunstâncias apresentadas são os resultados inócuos de diversas políticas públicas penais passadas e em andamento, compreendendo portanto um momento de *feedback*. Ou seja, demonstrando o insucesso das políticas até agora adotadas pelos atores governamentais. A filiação a esse posicionamento é possível pois é abrangente na literatura, reportagens e notícias nos variados meios de comunicação que alertam desde a década de 1980, pelo menos, sobre a situação alarmante e o *déficit* de vagas no sistema penitenciário brasileiro. (BARCELLOS, 2010; STF, 2015b; GIORGI; VASCONCELOS, 2018)

A despeito de todas as discussões, a referida ADPF ao menos oportunizou a inserção do sistema penitenciário na agenda política e espera-se que através de diálogos e da cooperação institucional entre todos os poderes, se possa implementar uma política carcerária positiva e alterações institucionais efetivas.

CAPÍTULO III - SOBRE FAZER JUSTIÇA RESTAURATIVA

Diante da situação calamitosa encontrada atualmente no sistema penal brasileiro, com sua política de encarceramento massivo, barbárie e desrespeito a dignidade humana, este o mais basilar dos direitos fundamentais previstos na Constituição de 1988, passou a ser imperativo pensar em novas formas de se fazer justiça penal e por conseguinte reestruturar todo o sistema, visto que está demonstrada a incapacidade reabilitadora e preventiva de novos crimes.

Em razão disso, cabe buscar diferentes opções para aplicação pelo Estado, ou mesmo a sociedade civil, de um novo modelo de resolução de conflitos, que não propriamente se oponha, mas que complemente a justiça criminal tradicional. É necessário que seja fundado no diálogo e no consenso, com uma nova forma de reagir à infração a acima de tudo, porém mais dificultoso, que supere o senso comum majoritário, qual seja o da punição de condutas desviantes. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

Defendida por diversos autores está a justiça restaurativa, e seria essa a nova possibilidade a ser implementada na seara criminal. A justiça restaurativa tem por fundamento de acordo com os autores estudados o estabelecimento de uma cultura de paz, alicerçada na humanização e cooperação entre todas as partes envolvidas direta ou indiretamente no conflito. Através de um modelo de práticas restaurativas se pretende interromper as cadeias de reiteração da violência e da criminalização para de diminuir o encarceramento e a reincidência. (JOÃO; ARRUDA, 2014; GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

3.1 Questões teóricas

3.1.1 Histórico

O reconhecimento internacional e desenvolvimento de práticas restaurativas iniciaram-se no final da década de 70 e começo da de 80, no Canadá e na Nova Zelândia. No último, em 1989, a justiça restaurativa foi positivada no ordenamento jurídico por uma norma que instituiu mecanismos de conferências de grupo familiar e outras abordagens restaurativas no trato do conflito juvenil. A adoção do modelo tornou a Nova Zelândia pioneira, e a experiência exitosa levou no ano de 2002 as práticas restaurativas a serem adotadas facultativamente pelo sistema de justiça criminal tradicional no país. (ORSINI; LARA, 2013)

Conhecida por "Justiça Restaurativa", "Justiça Reparadora" ou "Justiça Restauradora", essa visão de justiça veio a ser teorizada na década de 1990 por Howard Zehr um criminologista norte-americano que publicou diversas obras sobre o assunto, sendo '*Changing lenses: a new focus for crime and justice*' a obra fundamental para o entendimento e afirmação desse novo modelo de Justiça a qual coloca as necessidades da vítima no ponto de partida do processo. (ORSINI; LARA, 2013; DUCRÉ; HEMMERIC, 2016)

Em que pese a difusão da justiça restaurativa ganhar força na década de 90, João e Arruda (2014, p.192), explicam que seus valores e práticas existem há séculos, tendo "origem nos tradicionais métodos aborígenes de resolução de conflitos, com o envolvimento comunitário e a implementação de soluções holísticas."

Internacionalmente, não só na Nova Zelândia, mas também na Bélgica e no Canadá, a justiça restauradora está integrada ao sistema penal, como que complementando os procedimentos tradicionais. Desde 1999, a Organização das Nações Unidas (ONU) recomenda a adoção da justiça restaurativa pelos Estados-membros, o que culminou em 2002 com a edição de uma resolução do Conselho Econômico e Social, a Resolução nº 2002/12, responsável por definir os princípios e as diretrizes básicas para a utilização de programas de justiça restaurativa em

matéria criminal, que influenciou e incentiva os Estados-membros a desenvolverem métodos programas sob essa abordagem, sendo que há inclusive uma diretiva europeia aprovada em 2012 percorrendo a mesma via. (ORSINI; LARA, 2013; JOÃO; ARRUDA, 2014; DUCRÉ; HEMMERIC, 2016)

3.1.2 Conceituando justiça restaurativa

Das ideias de Zehr infere-se que o autor de ato lesivo deveria se responsabilizar pelo mesmo e teria a obrigação de corrigi-lo, pois assim poderia deixar de ser um criminoso estigmatizado e se tornaria protagonista de um processo restaurativo. Para que isso ocorra na prática haveria reuniões entre o autor dos atos lesivos, a vítima e a sociedade, representada por algumas pessoas da comunidade, com o intuito de alcançar a responsabilização, a reparação dos danos e a reconciliação com a restauração dos relacionamentos comunitários. (ORSINI; LARA, 2013; DUCRÉ; HEMMERIC, 2016)

A ONU trata a justiça restaurativa como um processo de reconciliação entre as partes envolvidas em algum conflito assim, caberiam às partes envolvidas se reunirem e decidir livre e coletivamente sobre como lidar com as circunstâncias decorrentes do ato motivador do conflito. (ONU, 2002; JOÃO; ARRUDA, 2014)

Por partes, o órgão internacional entende "a vítima, o ofensor e quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime que podem estar envolvidos em um processo restaurativo". (ONU, 2002)

Como um novo meio de tratamento de conflitos, as práticas restaurativas proporciona a transformação do modo das partes perceberem o conflito, além de desenvolverem uma forma autônoma para lidar com as tensões inerentes desse relacionamento, sendo que para isso, nem sempre seja necessário buscar uma resposta do Judiciário. Ações restaurativas podem se dar no âmbito extrajudicial, nas comunidades (igrejas, associação de moradores, escolas) pois são iniciativas de solidariedade, diálogo e programas de reconciliação. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

A essência da justiça restaurativa não perpassa apenas junto ao direito, mas também às relações humanas, busca-se o restabelecimento do equilíbrio prévio ao conflito. As vítimas, como resultado da ação sentem que perderam o controle, seja sobre seu corpo, seu espaço, seu patrimônio, daí que precisam readquirir seu sentimento de poder pessoal. Enquanto que o ofensor trai a confiança da comunidade, e precisa do restabelecimento da confiança perdida. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

As práticas restaurativas por meio da discussão e a negociação encorajam as partes na assunção de um papel ativo para a resolução do conflito, cabendo ao agente público atuar apenas como facilitador, se atentando para manter a horizontalidade da relação, colocando-se no mesmo nível de poder das partes. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

Qualquer parte tida como secundária (facilitadores, família, comunidade) não deve assumir o conflito como seu e interferir na reconciliação e reparação, funcionando apenas como apoio e possibilitando a facilitação dos processos restaurativos (círculo de família, mediação e outros) pois ao não intervir, não verticalizar a relação, de fato haverá o fortalecimento da comunidade, aumentando a coesão e ampliando a capacidade dos cidadãos de tratar seus próprios conflitos. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

Ainda conforme Zehr, por mais estudos que já foram realizados a prática de um crime e a sua experiência são eventos complexos de difícil compreensão. Quanto ao significado de ser vítima ou fazer alguém de vítima há o desencadeamento de emoções intensas e incompreensíveis. Diferencia-se a justiça restaurativa, ao proporcionar a participação da vítima no processo de resolução de conflito, apresentando-lhe uma pessoa, um rosto, não apenas um procedimento burocrático como é hoje na justiça tradicional, possibilitando o diálogo dentro de um espaço seguro onde ela poderá dizer como sua vida foi afetada, expressar e validar suas emoções, e determinar a melhor maneira de reparar o dano sofrido e minimizando as consequências futuras. Com isso se permite a recuperação do *status quo* econômico da vítima (quando possível), passando também por sua reabilitação psicoativa. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

Quando se fala em reparação na justiça restaurativa não significa apenas aquela indenização por danos físicos, materiais, psicológicos e sociais da vítima, mas também possui uma dimensão emocional e simbólica, repleta de significado e esperança, e ainda como traz Gimenez e Spengler (2018) a reparação pode ser apenas por um pedido de desculpas, ou qualquer outro gesto simbólico, como o aperto de mãos ou abraço entre ofensor e vítima.

O empoderamento proposto à vítima, também deverá ocorrer sob a perspectiva do ofensor. O crime muitas vezes se revela como forma de afirmação pessoal e valor do ofensor, porém tira da vítima seu sentido de poder pessoal. Ao apoiar, esse deverá aprender que é alguém de valor, que possui poder e responsabilidades suficientes para tomar boas decisões. Ele é estimulado a entender, aceitar e cumprir com suas obrigações, reconhecer os danos causados e que as tarefas a serem cumpridas não impossíveis nem impostas para causar-lhe prejuízo e sofrimento. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

O importante é que com as práticas de justiça restaurativa pretende-se que o autor de um crime/delito/infração tome consciência dos impactos que suas ações causaram diretamente na vítima como também dos impactos causados indiretamente na comunidade, de forma que independentemente do tempo passado em privação de liberdade, ele possa se reintegrar nessa comunidade. E ainda, sob o aspecto da justiça restaurativa como via de mão dupla, ela objetiva também a libertação da vítima, procurando livrá-la das cargas emocionais nocivas causadas pelo cometimento do crime. (DUCRÉ; HEMMERIC, 2016)

A aplicação da justiça restaurativa tem um caráter prático, podendo ser efetivada de diferentes modos, a depender da realidade local, inclusive dentro de um mesmo país poderão haver iniciativas diferentes mas com o fundamento restaurativo. Portanto, a conceituação da ONU serviria como uma referência, daí que serão apresentadas algumas experiências no Brasil e em outras partes do mundo com métodos variados. (JOÃO; ARRUDA, 2014) Por exemplo, da análise de 10 anos de projetos implantados no Brasil por Orsini e Lara (2013), os autores concluíram ser a justiça restaurativa um método eficiente para tratar o conflito

criminal de menor potencial ofensivo em Juizados Especiais Criminais, para o conflito juvenil além de conflitos escolares e comunitários.

Por fim, me parece unânime entre os autores pesquisados que através da adoção de um olhar restaurativo, os fatos sociais podem ganhar novas nuances, assim como os debates sobre as causas dos crimes.

3.1.3 Experiências internacionais em justiça restaurativa

Nos Estados Unidos da América (EUA), no Canadá e na Europa, a prática restaurativa da mediação é de longe a mais adotada, e que possui mais tempo de aplicação, excedendo em 20 anos de uso. Na mediação, procura-se o diálogo entre as partes, para que o ofensor reconheça o impacto do seu ato causado à vítima e possa por ele se responsabilizar, enquanto que a vítima terá chance de entender as causas do delito, buscando a desestigmatização do ofensor, sendo o resultado a elaboração de um acordo de reparação ente as partes, seja material ou simbólico. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

João e Arruda (2014) nos apresentam um exemplo prático de um programa piloto de aplicação da mediação na justiça penal, que está tendo sucesso na Catalunha. Denominado de "*Programa de mediación y reparación en la jurisdicción penal*", foi criado em 1998 pelo Departamento de Justiça do Governo da Catalunha (atual Departamento de Justiça e Interior) sendo direcionado para a mediação de conflitos entre adultos, podendo ocorrer em qualquer momento do processo judicial, inclusive na fase de execução. A mediação pode ser solicitada por qualquer das partes, como por outros interessados, a exemplo de seus advogados, autoridade judicial, ou Ministério Público. O sucesso se deu, de acordo com os autores, por conta da "satisfação das partes como também pela extensão de seus efeitos ao processo penal, com a aplicação dos dispositivos penais que permitem a atenuação, suspensão ou substituição da pena em razão da reparação do dano." (JOÃO; ARRUDA, 2014, p.200)

Sobre a conferência de família, outra modalidade de prática restaurativa, embora similar à mediação tem procedimento diferenciado. Também ocorrem

entrevistas separadas entre o facilitador e as partes antes do encontro direto entre vítima e ofensor, porém no encontro as famílias das partes participam, e o acordo é proposto de forma que todos os participantes possam contribuir. Objetiva o mesmo da mediação, sendo a diferença fundamental é que enquanto a mediação limita-se a reparar o dano causado à vítima, nas conferências de família dá-se atenção também às necessidades do ofensor. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

Ademais, o encaminhamento dos casos às conferências pode ser feito por juízes, promotores, advogados das partes, polícia e pelas próprias partes e tal como ocorre com a mediação, elas tem espaço em qualquer momento do processo criminal. Todavia, essa modalidade restaurativa é mais usada em casos de delinquência juvenil, concentrando-se em delitos de pouca gravidade. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

Na Nova Zelândia são as conferências familiares, adotadas desde o final dos anos 90, seguem como o método mais recorrente. A experiência neozelandesa utiliza-se dessa prática restaurativa também para infrações mais graves e reiteradas, porém apenas para conflitos que envolvem menores e podem ocorrer mesmo com a ausência da vítima, pois sua presença não é essencial. Quanto ao modelo adotado, ele é conhecido por *court-referred*, e significa que os casos são desviados do sistema de justiça tradicional sempre que possível. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

A prática restaurativa enquanto comparada com as outras que é mais aplicada consiste nos círculos restaurativos, por abranger os delitos graves cometidos tanto por jovens quanto por adultos, e também conflitos na comunidade, em escolas e casos envolvendo o bem-estar e proteção da criança. Também podem ser realizados em qualquer etapa do processo judicial, e podem participar as partes, familiares, pessoas apoiadoras, representantes da comunidade, e membros da justiça criminal. O foco desse método supera as necessidades da vítima, e da comunidade considerada vítima secundária ou indireta, encontrando na reinserção do ofensor ao meio social sua diretriz. Iniciado em 1991 por juízes no Canadá, os círculos chegaram nos EUA em 1995 por meio de um projeto piloto. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

3.1.4 Justiça restaurativa em contraponto com a justiça criminal tradicional

A garantia de uma coexistência pacífica, o controle da vingança privada, a racionalização da resposta aos fatos considerados criminosos, são alguns dos fundamentos da existência da justiça penal, geralmente estabelecida como a *ultima ratio* pelo Estado. Porém o que se observa é a expansão do Direito Penal, alcançando novas demandas e interesses penais, e cabendo ao Legislativo a produção incessante de legislações infraconstitucionais pautadas no objetivo de criminalizar e prevenir a criminalidade. (GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

O problema de uma crescente produção legislativa, é que nem sempre a lei será aplicada, o que resultará em que pese a existência da lei, e da boa intenção, na ineficácia estatal que não põe em ação o legislado. Conforme afirmado por Gimenez e Spengler (2018, p. 247), teremos:

[...] um Direito com alto grau de institucionalização da função jurídica, a qual se mostra especializada, autônoma, burocrática e sistematizada, orientada para atividades rigidamente definidas e hierarquizadas. Assim, a crescente demanda dá espaço à padronização e impessoalização dos procedimentos, marcados pela morosidade e ineficácia da aplicação da lei em determinados litígios, apenas exalando segurança jurídica aparente.

A sociedade esqueceu que a justiça penal requer mínima força e quando possível precisa abdicar do uso da violência legal. Atualmente, mesmo o uso de alguns termos precisam ser revistos, ressignificando algumas palavras que possuem uma carga simbólica elevada como crime, criminalidade, infração, substituindo-as quando possível por conflito, conduta, etc de aspecto menos estigmatizante. Todavia, diversos autores reconhecem que o desvio às regras de conveniência constituem elementos impossíveis de serem eliminados, o que se propõe com a inserção de práticas restaurativas como políticas públicas é o gerenciamento dos conflitos sob a perspectiva humanista, com o fortalecimento dos valores de convívio comunitário.

Um exemplo claro da ineficiência do sistema penal atual é relatado por Sarmiento, ao expor que a CPI do Sistema Carcerário demonstrou que praticamente

não existe separação de presos nas prisões brasileiras, decorrendo que presos de baixa periculosidade estão misturados a "monstros de carreira". (STF, 2015b) As sentenças condenatórias apenas punem os infratores e os mandam para o cárcere, não os tornam responsáveis, portanto, estamos diante de um sistema que se direciona unicamente ao acusado, colocando a vítima à margem, e também sua comunidade.

A justiça criminal tradicional ainda se baseia em um modelo dissuasório caracterizado pela intervenção punitivista que intenciona a reprovação do ato a partir da cominação de uma pena à pessoa que infringiu a lei e a prevenção de novos delitos pelo desestímulo a delinquir já que pode se verificar uma real punição. Para o psicólogo Lacomte (2014 *apud* DUCRÉ; HEMMERIC, 2016, p.25) são três os objetivos da justiça criminal: qualificar o ato cometido, identificar o autor e determinar a pena aplicada, tudo isso resulta na criação de um fosso entre a vítima e o ofensor pois este deve se defender e buscar atenuantes, não havendo o reconhecimento do sofrimento que causou a vítima e nem o comprometimento a não reiteração do ato.

Já não é sem tempo de reconhecer que o litígio judicial é somente uma opção entre um leque de alternativas viáveis para tratar conflitos, seria portanto a justiça restaurativa umas das opções para evitar o encarceramento em massa, a reincidência, o aumento desenfreado da criminalidade, talvez evitando inclusive o aliciamento de condenados menos perigosos por facções criminosas.

Ressalta-se, como afirmado por Ducre e Hemmeric (2016) embora continue com o Estado a manutenção da ordem pública, a justiça restaurativa propõe o restabelecimento da harmonia envolvendo mais amplamente a comunidade, que perceberia o autor dos fatos como tendo vocação de se reintegrar a ela.

Por fim, a filosofia restaurativa para além da teoria demonstra-se que ela pode fornecer respostas, já que em todo o mundo o sistema de justiça penal tradicional está em crise, mostrando que há limites quanto a prevenção de reincidência e apaziguamento. (DUCRÉ; HEMMERIC, 2016)

3.2 Justiça restaurativa como política pública

A Resolução nº 2002/12 da ONU foi um marco para difundir o reconhecimento e promover o desenvolvimento da justiça restaurativa no sistema criminal tradicional, em que pese tal método já estivesse sendo utilizado em algumas situações penais especiais e em diversos países, antes da normativa.

Tal resolução não define justiça restaurativa, não obriga a implementação dessa nova forma de aplicação da justiça, não impõe um programa, ou prática determinando uma melhor ou pior, ao contrário, seu intuito como o nome mesmo esclarece, consiste em expor "*Princípios básicos para a utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal*". (ONU, 2002) Funcionando, portanto como baliza e guia para evitar o estabelecimento de programas apoiados erroneamente sob a égide restaurativa, para seu entendimento é de suma importância compreender algumas terminologias utilizadas na resolução.

A ONU define alguns pontos importantes para serem estudados sob o prisma das políticas públicas:

1. Programa de Justiça Restaurativa significa qualquer programa que use processos restaurativos e objetive atingir resultados restaurativos.
2. Processo restaurativo significa qualquer processo no qual a vítima e o ofensor, e, quando apropriado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime, participam ativamente na resolução das questões oriundas do crime, geralmente com a ajuda de um facilitador. Os processos restaurativos podem incluir a mediação, a conciliação, a reunião familiar ou comunitária (conferencing) e círculos decisórios (sentencing circles).
3. Resultado restaurativo significa um acordo construído no processo restaurativo. Resultados restaurativos incluem respostas e programas tais como reparação, restituição e serviço comunitário, objetivando atender as necessidades individuais e coletivas e responsabilidades das partes, bem assim promover a reintegração da vítima e do ofensor. (ONU, 2002)

A resolução não prescreve uma forma para a implementação de programas restaurativos como política pública criminal, mas da observação da estrutura textual da norma, o método do ciclo de políticas públicas parece evidente, ou seja, basicamente um Estado-membro ao querer adotar uma política pública

pautada na justiça restaurativa o fará por fases. Em que pese a normativa ser bastante elucidativa, e mesmo apresentar alguns exemplos de práticas, não há o esgotamento das possibilidades, e ela mesma determina que a "justiça restaurativa enseja uma variedade de medidas flexíveis e que se adaptam aos sistemas de justiça criminal". (ONU, 2002)

Cabe ao Estado-membro que desejar a inserção de programas restaurativos em seu sistema criminal identificar se há um problema na forma que conduz sua justiça penal, introduzindo a problemática na agenda política e formal do Estado, reconhecendo-o como digno de atenção. Estudos de viabilidade, de estratégias e métodos, com a formulação de alternativas e técnicas específicas à sua região são primordiais para evitar a implementação de um programa ineficaz e que não proporcione um resultado restaurativo. (ONU, 2002)

Posteriormente, e através de assistência técnica, treinamento e capacitação, ofertada inclusive pela ONU, espera-se que o Estado-membro entre na fase de tomada de decisão, ou seja, de fato implemente práticas restaurativas capazes de oferecer uma resposta com primazia na dignidade, liberdade e protagonismo das pessoas envolvidas em conflitos e violências. E por fim, a resolução da ONU também propõe a fase de avaliação, gerenciamento e monitoração constantes, estimulando a discussão e o intercâmbio de experiências entre os Estados-membros, a fim de assegurar a ampla disseminação de programas restaurativos. (ONU, 2002)

Da referida resolução não se pode vislumbrar a etapa de extinção das práticas restaurativas, pois não se pode esperar a extinção dos conflitos humanos, mas sim o aperfeiçoamento das técnicas usadas, sendo o sucesso verificado através da redução dos índices de cometimento de crimes e reincidência. (ONU, 2002)

Não obstante a Resolução não ser incisiva nos métodos que os Estados-membros adotarão, podendo inclusive implementá-los em qualquer estágio do sistema de justiça criminal a depender da legislação nacional, alguns dos princípios

básicos de suma importância para que se implemente políticas públicas verdadeiramente restaurativas podem ser resumidos em:

1. necessidade de prova suficiente de autoria para denunciar o ofensor;
2. voluntariedade do consentimento para participação no processo restaurativo e para revogação desse consentimento;
3. voluntariedade dos acordos que deverão conter obrigações razoáveis e proporcionais;
4. impossibilidade de uso da participação do ofensor como prova de admissão de culpa em processo judicial;
5. consideração das diferenças culturais entre as partes;
6. garantia de segurança para as partes;
7. do insucesso do processo restaurativo p caso deve ser encaminhado às autoridades do sistema de justiça criminal tradicional. (ONU, 2002)

3.2.1 Justiça restaurativa no Brasil

No Brasil, os primeiros estudos teóricos e observações sob o prisma restaurativo na prática judiciária ocorreram no Rio Grande do Sul, no ano de 1999. O marco para o desenvolvimento de projetos-pilotos foi o I Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa que ocorreu em abril de 2005 e resultou na formulação da Carta de Araçatuba, que enunciou os princípios do modelo restaurativo. Dois meses depois, através da Carta de Brasília, assinada na conferência internacional " Acesso à Justiça por meios alternativos de solução de conflitos, a primeira carta foi ratificada e os projetos começaram a ganhar forma. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

Após um acordo de cooperação técnica firmado com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), que gerou o Programa de Modernização da Gestão do Sistema Judiciário, dentre diversos projetos previstos na área Jurídica, viabilizou-se no início de 2005 a implantação de três projetos-pilotos de justiça restaurativa no Brasil, eles são: o de Brasília-DF, no Juizado Especial Criminal; o de Porto Alegre-RS, denominado Justiça do Século XXI, voltado para a infância e juventude; e por fim, o de São Caetano do Sul-SP, também voltado para a mesma área. (ORSINI; LARA, 2013; JOÃO; ARRUDA, 2014; GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

Os resultados expressivos dos primeiros projetos levaram a União a aprovar o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos, por meio do Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009 com o objetivo de incentivar a criação de mais projetos-pilotos com o fim de analisar a aplicabilidade da justiça restaurativa no sistema jurídico brasileiro. (ORSINI; LARA, 2013)

No Brasil a justiça restaurativa está ganhando espaço principalmente para a resolução de conflitos juvenis. No ano de 2012 encontrou seu lugar no ordenamento jurídico com a edição da Lei 12.594/12, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE). O artigo 35, inciso III, da referida lei estabelece ser princípio da execução da medida socioeducativa a “prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas”. (ORSINI; LARA, 2013)

Em 2010, o Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul oficializou a Central de Práticas Restaurativas no Juizado da Infância e Juventude da Comarca de Porto Alegre por meio da Resolução 822/2010, que haviam se iniciado pelo projeto-piloto de 2005. O intuito é evitar a judicialização de alguns tipos de conflitos ao serem realizados procedimentos restaurativos em qualquer fase do atendimento de adolescentes acusados da prática de ato infracional. (ORSINI; LARA, 2013; JOÃO; ARRUDA, 2014)

No Distrito Federal, o projeto-piloto de justiça restaurativa foi instituído no ano de 2004, a partir da Portaria Conjunta nº 15 do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) de uma comissão na comunidade do Núcleo Bandeirante. A implementação aconteceu nos Juizados Especiais de competência geral do Fórum do Núcleo Bandeirante, aplicada aos processos criminais referentes às infrações de menor potencial ofensivo, passíveis de composição cível e de transação penal. (ORSINI; LARA, 2013; JOÃO; ARRUDA, 2014)

O projeto implantado em Brasília, diferente dos demais por ser destinado aos indivíduos adultos que cometeram crimes de menor potencial ofensivo. O TJDFT defende a práticas restaurativas institucionalmente elencando como efeitos decorrentes desse modelo de justiça: redução dos impactos dos crimes nas pessoas

envolvidas; percepção de justiça por parte desses envolvidos, o que decorre, sobretudo, da participação na solução do conflito, e fomenta o desenvolvimento da autonomia das pessoas; contribuição substancial para a obtenção e a manutenção de relações sociais equilibradas e solidárias; e maior legitimidade social na administração da Justiça. (DISTRITO FEDERAL, 2012 *apud* ORSINI; LARA, 2013)

No estado de São Paulo a justiça restaurativa se iniciou na cidade de São Caetano do Sul, na 1ª Vara da Infância e da Juventude, e acabou se espalhando por diversas outras escolas do estado, através da aplicação de princípios e práticas restaurativas em processos judiciais em escolas públicas da cidade e comunidades. (ORSINI; LARA, 2013)

Mais recente e em pleno funcionamento, o projeto "Justiça Restaurativa" implementado em Minas Gerais na comarca de Belo Horizonte, acontece no Juizado Especial Criminal para casos de crimes de menor potencial ofensivo, e no Centro Integrado de Atendimento ao Adolescente autor de ato infracional (CIA-BH), onde se situa a Vara de Atos Infracionais da Infância e da Juventude. Iniciou-se a partir de discussões em 2010, tendo como diferencial o amplo compromisso do Poder Público, pois, reconhecendo a importância da metodologia restaurativa, em 2012 foi assinado o Termo de Cooperação Técnica entre Tribunal de Justiça, Governo Estadual, Ministério Público, Defensoria Pública e Prefeitura de Belo Horizonte, um grande passo para a expansão da justiça restaurativa em outras cidades. (ORSINI; LARA, 2013)

No Maranhão o projeto foi iniciado em 2009 na cidade de São José de Ribamar e acontece também fora do aparato judiciário. As ações restaurativas ocorrem, portanto, tanto no âmbito do Poder Judiciário, na 2ª Vara da Comarca de São José, em casos de conflito juvenil, quanto fora dele, no Núcleo de Justiça Juvenil Restaurativa e nas escolas. (ORSINI; LARA, 2013)

Pode-se afirmar que a justiça restaurativa implementada no Brasil, mesmo que algumas práticas ainda se caracterizem por projetos, se legitima como uma nova forma de solução de conflitos devendo compor o sistema criminal tradicional. Tais práticas adentraram no sistema penal pelo movimento internacional

consubstanciado na Resolução nº 2002/12 da ONU. Em maio de 2006, foi apresentado Projeto de Lei (PL) nº 7.006 que propõe alterações em dispositivos dos Códigos Penal e Processual Penal e na Lei dos Juizados Especiais para facultar o uso de procedimentos de justiça restaurativa no sistema de justiça criminal, em casos de crimes e contravenções penais. (JOÃO; ARRUDA, 2014)

No ano 2009 com a edição do 3º Programa Nacional de Direitos Humanos aprovado pelo Decreto nº 7.037/09, que prevê a inserção da justiça restaurativa sob a responsabilidade do Ministério da Justiça e Ministério da Educação. Em 2012 entrou em vigor a Lei nº 12.594/12 (SINASE) na qual a justiça restaurativa se consolidou, ainda que limitada a medidas socioeducativas, como política pública brasileira de resolução de conflitos e acesso à Justiça. (ORSINI; LARA, 2013)

Em 2016, como consta em consulta realizada ao *site* da Câmara dos Deputados, o PL nº 7.006 foi apensado ao PL nº 8.045 de 2010, qual seja o que propõe a reforma do Código Penal, e segue ainda sem definição. Porém, ainda que não se vislumbre uma definição, já que o que não é legislado, quase não vai para frente e a existência de uma lei preencherá uma lacuna ao estabelecer critérios na aplicação da justiça restaurativa, além de se fazer impositiva em todo território nacional. (JOÃO; ARRUDA, 2014; GIMENEZ; SPENGLER, 2018)

CONCLUSÃO

O sistema penal tradicional não se mostra mais capaz de solucionar as demandas criminais no Brasil. A população carcerária aumenta a cada dia, as condições de higiene, saúde, e ambientais são deploráveis, já havendo inclusive no ano de 2008 uma CPI para a investigação do descaso do sistema prisional, que aparentemente não levou a mudanças substanciais da realidade.

A prisão aparece como verdadeira "escola do crime", pois criminosos de baixa periculosidade aprendem a cometer crimes mais sérios, porém o uso desse termo não representa apenas o que acontece no Brasil, a Suprema Corte colombiana, na Sentença T-153, no ano de 1998 declarou que seu sistema prisional era um Estado de Coisas Inconstitucional.

Violações sistemáticas e massivas dos direitos fundamentais dos presos frequentes no cárcere brasileiro levaram o PSOL a ajuizar, em 2015, a ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) nº 347/DF, numa tentativa de solucionar ou ao menos dar visibilidade a essa população marginalizada, impossibilitada participar do debate público. Dentre os pedidos havia o de descontingenciamento das verbas do FUNPEN; da adoção por todos os magistrados de audiências de custódia; e o de reconhecimento pelo STF do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema carcerário brasileiro.

Ainda não houve o julgamento definitivo da referida arguição e se desconhece quais poderiam ser os efeitos desse julgamento. Ainda que não se

vislumbre resultados rápidos, houve uma grande vitória no ano de 2017 com o julgamento do *Habeas Corpus* coletivo 143.641/SP. Nesse HC julgado pelo Supremo ficou determinada a substituição da prisão preventiva por domiciliar de mulheres presas, em todo o território nacional, desde que sejam gestantes ou mães de crianças de até 12 anos ou de pessoas com deficiência. Esse HC proporcionou destaque a uma população à margem daquela que já é marginalizada, as presidiárias.

Se deseja que com o julgamento final da ADPF nº 347/DF ao menos os atores governamentais se atentem ao sistema prisional e possam implementar políticas públicas duradouras, capazes de gerar mudanças significativas para a população carcerária e conseqüentemente diminuam a criminalidade brasileira.

Não obstante a existência da ADPF nº 347/DF que para alguns autores pode ser considerada o clímax avaliatório de todas as políticas públicas carcerárias existentes no Brasil até o ano de 2015, o certo é que ocorreu a entrada na agenda política do tema "sistema prisional". Sob o âmbito institucional qualquer política pública que venha assegurar direitos fundamentais aos presos será dificultosa, visto que se trata de uma demanda que não possui um condão popular.

A opinião popular, corroborada pela mídia que constantemente nos informa de casos de rebeliões, homicídios, agressões dentro de alguma carceragem influencia negativamente nas propostas dos atores governamentais quanto a produção de leis e políticas públicas que envolvam a melhorias das condições dos presos, para o senso comum tais pessoas deveriam ser desprovidas de qualquer atenção devido ao ato criminoso que elas cometeram, assim deflagrando um círculo vicioso e discursos de ódio a quem quer que busque inserir essa agenda na política, fomentando mais violência ao invés de soluções.

O presente trabalho apresenta por meio do ciclo de políticas públicas a possibilidade de formulação de programas, leis, projetos e outros que não sejam apenas governamentais, mas sim de amplitude estatal, de base técnica para alterar uma realidade cruel brasileira. Sabe-se que a discussão envolve complexos fatores, como a promulgação e efetividade de leis, aporte financeiro, formação de agentes

capazes, necessidade de uma imprensa apoiadora, mudanças de paradigmas profundamente enraizados, ou seja, uma infinidade de outras circunstâncias que precisam ser alvo de estudos aprofundados.

Reconhece-se que o principal argumento e mais impeditivo para a implementação de qualquer política pública é o da alocação de recursos públicos. Como esse é um fator balizador, após os estudos realizados no presente trabalho, seria interessante a realização de pesquisas oficiais de caráter quantitativo a fim de verificar se existem prejuízos econômicos causados pela violência. A hipótese que se constrói é que desde a diminuição do turismo em algumas regiões, passando pela diminuição de mão de obra devido a mortes, ou aumento do número de pagamentos de pensões e benefícios previdenciários, poderia haver prejuízo econômico e uma possível solução poderia ser através da alocação racional de verbas destinando-as a políticas públicas no sistema carcerário brasileiro, cenário de grande propagação do crime.

Os direitos fundamentais precisam ser levados a sério, sem discricionariedade, preferências ideológicas ou cálculos de conveniência, para tanto foi proposta a implementação da justiça restaurativa, tendo como eixo instrutivo a Resolução nº 2002/12 da Organização das Nações Unidas (ONU). De acordo com a ONU, as práticas restaurativas podem acontecer em qualquer fase da justiça criminal comum, os exemplos apresentados no presente trabalho são apenas de casos em que ainda não houve a condenação, ou para casos que envolvam crimes de menor potencial ofensivo, ou seja, provavelmente lhe seriam aplicados na justiça tradicional medidas alternativas à prisão, como as previstas no artigo 319 do CPP.

O que se observa é que no Brasil os projetos-piloto implementados selecionando apenas as situações de menor potencial ofensivo, ou para conflitos que envolvam menores não solucionam o problema da superlotação já existente no sistema hoje, sendo complicado até mesmo se falar que podem evitar o aumento da população pois esses crimes não comportam preferencialmente apenas de privação de liberdade. Ainda é importante ressaltar que estamos falando de uma política que se bem utilizada tem um caráter desencarcerador de uma população que não atrai

simpatias, portanto está centralizada nas mãos de alguns poucos entusiastas e não é uma política já institucionalizada ao sistema vigente.

Por fim se conclui que a justiça restaurativa tem grandes potenciais de uso seja para crimes de menor, médio ou maior potencial ofensivo, antes, durante ou mesmo após a condenação. As práticas restaurativas precisam ser melhores exploradas e amplamente implementadas à realidade brasileira, que saiam dos confins de experiências pilotos e se tornem políticas públicas criminais institucionalizadas, seja por meio de leis extravagantes, ou reformas aos Códigos Penal e de Processo Penal, pois só assim serão capazes de complementar, vincular e aperfeiçoar a aplicação estatal da justiça criminal. Outros e mais aprofundados estudos também são necessários para avaliarem a resolutividade dessas práticas e seus efeitos na diminuição da violência, servindo a presente monografia para iluminar possíveis novos estudos na área.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANASTASIA, Antonio Augusto Junho; PIRES, Maria Coeli Simões. O papel do federalismo na execução das políticas públicas: impactos na distribuição de receita pública e nas responsabilidades dos entes federados. In: MENDES, Gilmar; PAIVA, Paula org. **Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional**. 1ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017.

ANTUNES, Sara Vieira. **Para habitar entre grades: táticas de [sobre]vida na prisão**. ARACÊ – Direitos Humanos em Revista. ano4, n.5, p.116-135, fev. 2017.

ARAÚJO, Andréa Mércia Batista de. **Alternativas Penais: entre a efetividade e a invisibilização**. Artigo de opinião. Carta Capital versão *on-line*, publicado em 31 de outubro de 2017. Disponível: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/10/31/alternativas-penais-entre-efetividade-e-invisibilizacao/>>. Acesso em: 17 ago. 2018.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v.254, p.39-65, mai, 2010.

CALIL, Mário Lúcio Garcez; SANTOS, José Eduardo Lourenço dos. **A formulação da agenda político-criminal com base no modelo de ciência conjunta do direito penal**. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v.8, nº 1, p.36-53, 2018.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. A constituição de 1988 como matriz de políticas públicas: direitos, deveres e objetivos no campo dos direitos sociais. In: MENDES, Gilmar; PAIVA, Paula org. **Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional**. 1ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017.

CARVALHO, Gustavo Ferreira de; OLIVEIRA, Fábio de Souza; SANTOS, JULIO Edstron. **O Estado de Coisas Inconstitucional: é possível sua efetivação no Brasil?** Revista Acadêmica Conecta FASF, *on-line*, v.1, n.2(2), p. 307-331, mai-abr. 2017/2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional. **Sentencia de Tutela 025 - 2004**. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

COLOMBO, Luciléia Aparecida. **Tudo o que você precisa saber...** sobre a formação das agendas de políticas públicas. Rev. Sociologia, ano 08, ed. 74, fev-mar. Editora Escala. São Paulo. 2018.

CONSULTOR JURÍDICO (CONJUR). **Deficiência do sistema carcerário beira falência**. Revista Consultor Jurídico, 15 abr. 2010. Disponível em: <www.conjur.com.br/2010-abr-15/deficiencia-sistema-carcerario-beira-falencia-total-peluso>. Acesso em: 13 abr. 2018.

DANTAS, Geovana Serra. **Judicialização da questão penitenciária**. Revista Juris UniToledo, Araçatuba, v. 2, n. 1, p. 34-45, jan-mar. São Paulo. 2017.

FRAZÃO, Carlos Eduardo; SILVA, Raphael Carvalho da. Judicialização de políticas públicas: os desafios técnicos e jurídicos na justiciabilidade dos direitos sociais. In: MENDES, Gilmar; PAIVA, Paula org. **Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional**. 1ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro. NAU. p.160, RJ, 2002.

GIMENEZ, Charlise Paula Colet; SPENGLER, Fabiana Marion. **A justiça restaurativa como instrumento de fortalecimento da cultura de paz: uma nova perspectiva para a execução de medidas socioeducativas no Brasil**. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v.8, n.1, p.243-259. Distrito Federal. 2018.

GIORGI, Raffaele de; FARIA, José Eduardo; CAMPILONGO Celso. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Artigo de opinião. O Estado de São Paulo versão *on-line* publicado em 19 de setembro de 2015. Disponível em: <<https://opinioao.estadao.com.br/noticias/geral,estado-de-coisas-inconstitucional,10000000043>>. Acesso em: 23 mai. 2018.

GIORGI, Raffaele; VASCONCELOS, Diego de Paiva. **Os fatos e as declarações: reflexões sobre o estado de ilegalidade difusa**. Rev. Direito Práx., v.9, n.1, p. 480-503. Rio de Janeiro. 2018.

INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO (IDP). **8º Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública - 24/05 Abertura**. 2018a. (53m09s). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=pWAQhJSKTLc>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

_____. **8º Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública - 25/05 Painel 3 à 5**. 2018b. (4h29m50s). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=pWAQhJSKTLc>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

JOÃO, Camila Ungar; ARRUDA, Eloisa de Sousa. **A justiça restaurativa e sua implantação no Brasil**. R. Defensoria Públ. União. Brasília, n.7, p.187-210, jan-dez. Distrito Federal. 2014.

LEMOS, Amanda Nunes Lopes Espiñera; CRUZ, Gabriel Dias Marques da. **Análise do estado de coisas inconstitucional na ADPF 347 e seu papel como instrumento na efetivação da política pública carcerária**. Rev. de Direito Sociais e Políticas Públicas, v.3, n.2, p.18-40, jul-dez, 2017.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado®**. 19 ed. São Paulo. Saraiva. 2015.

LIMA, Waner Gonçalves. **Política pública: discussão de conceitos**. Interface, Porto Nacional, v. 1, n. 5, p.49-54, out. Tocantins. 2012.

MENDES, Gilmar; PAIVA, Paula org. **Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional**. 1ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017.

ONU. Conselho Econômico e Social. **Resolução nº 2002/12**. Tradução de Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: <<http://www.justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0>>. Acesso em: 19 out. 2018.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; LARA, Caio Augusto Souza. **Dez anos de práticas restaurativas no Brasil: a afirmação da justiça restaurativa como política pública de resolução de conflitos e acesso à justiça**. Responsabilidades, Belo Horizonte, v. 2, n. 2, p. 305-324, set-fev. Minas Gerais. 2013.

PENNA, Bernardo Schmidt. **Mais do ativismo judicial à brasileira: análise do estado de coisas inconstitucional e da decisão na ADPF 347**. Revista Pensamento Jurídico, v. 11, n. 1, p. 9 -19, jan-jun. São Paulo. 2017.

REISMAN, Leonardo; TONI, Jackson de. A formação do estado brasileiro e o impacto sobre as políticas públicas. In: MENDES, Gilmar; PAIVA, Paula org. **Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional**. 1ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017.

SANTOS, Fernando Melo Valverde dos; NETO, João Dias de Sousa. **O Estado de Coisas Inconstitucional**: uma análise comparativa sob a ótica da omissão da Administração Pública no gerenciamento dos presídios na Colômbia e no Brasil. In: Anais do I Congresso Acadêmico de Direito Constitucional. Revista da Faculdade Católica de Rondônia, v. 1. Rondônia. 2017.

SECCHI, Leonardo. **Políticas Públicas**: conceitos, esquemas de análise, casos práticos. 1ª ed. São Paulo. Cengage Learning. 2012.

SOUZA, Celina. **Políticas Públicas**: uma revisão de literatura. Sociologia, Porto Alegre, a. 8, n. 16, p. 20-45, jul-dez. Rio Grande do Sul. 2006.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Plenário**. ADPF 347 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9/9/2015. 2015a. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

_____. **Petição Inicial**. ADPF 347 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9/9/2015. 2015b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

_____. **Recurso Extraordinário 592.581**, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13/08/2015. 2015c. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/123460792/stj-23-08-2016-pg-1531>>. Acesso em: 26 ago. 2018.

_____. **Habeas Corpus 143.641**, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 20/02/2018. 2018. Disponível em: <www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Acesso em: 09 jun. 2017.

TAYLOR, Matthew M. **O judiciário e as políticas públicas no Brasil**. Dados - Revista de Ciências Sociais, v.50, n.2, p. 229-257, Rio de Janeiro, 2007.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). **#EUFISCALIZO - Sistema Prisional**. 2018a. (25m22s). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=Pv4plfocclK>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

_____. **Estados não abrem nenhuma vaga no sistema prisional nos últimos dois anos**. Reportagem publicada em 07 de maio de 2018b. Disponível em: <<http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/estados-nao-abriram-nenhuma-vaga-no-sistema-prisional-nos-ultimos-dois-anos.htm>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

TEMER, Michel. Prefácio. In: MENDES, Gilmar; PAIVA, Paula org. **Políticas públicas no Brasil**: uma abordagem institucional. 1ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017.