

04/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO

Ementa: DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS PRESOS. ADPF. SISTEMA CARCERÁRIO. VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS. FALHAS ESTRUTURAIS. NECESSIDADE DE REFORMULAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PENAIS E PRISIONAIS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS.

I. OBJETO DA AÇÃO

1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental por meio da qual se postula que o STF declare que o sistema prisional brasileiro configura um estado de coisas inconstitucional, ensejador de violação massiva de direitos fundamentais dos presos, bem como que imponha ao Poder Público a adoção de uma série de medidas voltadas à promoção da melhoria da situação carcerária e ao enfrentamento da superlotação de suas instalações.

II. CONDIÇÕES CARCERÁRIAS E COMPETÊNCIA DO STF

2. Há duas ordens de razões para a intervenção do STF na

ADPF 347 / DF

matéria. Em primeiro lugar, compete ao Tribunal zelar pela observância dos direitos fundamentais previstos na Constituição, sobretudo quando se trata de grupo vulnerável, altamente estigmatizado e desprovido de representação política (art. 5º, XLVII, XLVIII e XLIX, CF). Além disso, o descontrole do sistema prisional produz grave impacto sobre a segurança pública, tendo sido responsável pela formação e expansão de organizações criminosas que operam de dentro do cárcere e afetam a população de modo geral (arts. 1º, 5º e 144, CF).

III. CARACTERÍSTICAS DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS

3. Os processos estruturais têm por objeto uma falha crônica no funcionamento das instituições estatais, que causa ou perpetua a violação a direitos fundamentais. A sua solução geralmente envolve a necessidade de reformulação de políticas públicas.

4. Tais processos comportam solução bifásica, dialógica e flexível, envolvendo: uma primeira etapa, de reconhecimento do estado de desconformidade constitucional e dos fins a serem buscados; e uma segunda etapa, de detalhamento das medidas, homologação e monitoramento da execução da decisão.

5. A promoção do diálogo interinstitucional e social legitima a intervenção judicial em matéria de política pública, incorporando a participação dos demais Poderes, de especialistas e da comunidade na construção da solução, em atenção às distintas capacidades institucionais de cada um.

IV. RECONHECIMENTO DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

6. O estado de desconformidade constitucional do sistema carcerário brasileiro expressa-se por meio: (i) da superlotação e da má-qualidade das vagas existentes, marcadas pelo déficit no fornecimento de bens e serviços essenciais que integram o mínimo existencial (Eixo 1); (ii) das entradas de novos presos no sistema de forma indevida e desproporcional, envolvendo autores primários e delitos de baixa periculosidade, que apenas contribuem para o agravamento da criminalidade (Eixo 2); e (iii) da permanência dos presos por tempo superior àquele previsto na condenação ou em regime mais gravoso do

ADPF 347 / DF

que o devido (Eixo 3). Tal situação compromete a capacidade do sistema de cumprir seus fins de ressocialização dos presos e de garantia da segurança pública.

V. CONCORDÂNCIA PARCIAL COM O VOTO DO RELATOR

7. Adesão ao voto do relator originário quanto à procedência dos pedidos para declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro e determinar que: (i) juízes e tribunais motivem a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; (ii) juízes fixem, quando possível, penas alternativas à prisão, pelo fato de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as previstas em lei; (iii) juízes e tribunais levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal; (iv) sejam realizadas audiências de custódia no prazo de 24hs, contadas do momento da prisão; (v) a União libere as verbas do FUNPEN.

8. Além disso, o ministro relator originário julgou procedentes em parte os pedidos para que: o Governo Federal elabore, no prazo de três meses (que neste voto se aumenta para seis meses), um plano nacional para a superação, em no máximo três anos, do estado de coisas inconstitucional; e para que Estados e Distrito Federal elaborem e implementem planos próprios. Julgou, ainda, improcedentes os pedidos de oitiva de entidades estatais e da sociedade civil acerca dos planos, bem como de sua homologação e monitoramento pelo STF.

VI. DIVERGÊNCIA DO VOTO DO RELATOR

9. Em sentido diverso àquele constante do voto do Relator, afirma-se: (i) a necessária participação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ) na elaboração do plano nacional; (ii) a procedência dos pedidos de submissão dos planos ao debate público e à homologação pelo STF; e (iii) o monitoramento da sua execução pelo DMF/CNJ, com supervisão do STF.

10. A elaboração do plano nacional de enfrentamento do

ADPF 347 / DF

problema carcerário deve ser atribuída, conjuntamente, ao DMF/CNJ e à União, ambos dotados de competência e expertise na matéria (art. 103-B, §4º, CF; Lei 12.106/2009; art. 59 da MP nº 1.154/2023; art. 64 da LEP). O DMF/CNJ deve ser responsável pelo planejamento das medidas que envolvam a atuação do Poder Judiciário enquanto o Governo Federal deve realizar o planejamento nacional das medidas materiais de caráter executivo.

11. O plano nacional deve contemplar o marco lógico de uma política pública estruturada, com os vários órgãos e entidades envolvidos, bem como observar os objetivos e as medidas objeto de exame no voto, que incluem: (i) controle da superlotação dos presídios, melhoria da qualidade e aumento de vagas; (ii) fomento às medidas alternativas à prisão e (iii) aprimoramento dos controles de saída e progressão de regime. O plano deve, ainda, definir indicadores de monitoramento, avaliação e efetividade, bem como os recursos necessários e disponíveis para sua execução e os riscos positivos e negativos a ele associados. Competirá ao DMF/CNJ, sob a supervisão do STF, o monitoramento da sua execução, e a regulamentação necessária a tal fim, retendo-se ainda a competência desta Corte em casos de impasse ou de atos que envolvam reserva de jurisdição.

VII. CONCLUSÃO

12. Pedido julgado parcialmente procedente. Tese: “1. *Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória.* 2. *Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, devendo tais planos ser especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos.* 3. *O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de*

ADPF 347 / DF

varas de execução proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos”.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para: 1. reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro; 2. determinar que juízes e tribunais: a) realizem audiências de custódia, preferencialmente de forma presencial, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão; b) fundamentem a não aplicação de medidas cautelares e penas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário; 3. ordenar a liberação e o não contingenciamento dos recursos do FUNPEN; 4. determinar a elaboração de plano nacional e de planos estaduais e distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional, com indicadores que permitam acompanhar sua implementação; 5. estabelecer que o prazo para apresentação do plano nacional será de até 6 (seis) meses, a contar da publicação desta decisão, e de até 3 anos, contados da homologação, para a sua implementação, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano; 6. estabelecer que o prazo para apresentação dos planos estaduais e distrital será de 6 (seis) meses, a contar da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo STF, e implementado em até 3 anos, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano local; 7. prever que a elaboração do plano nacional deverá ser efetuada, conjuntamente, pelo DMF/CNJ e pela União, em diálogo com instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos termos explicitados acima e observada a importância de não alongar excessivamente o feito; 8. explicitar que a elaboração dos planos estaduais e distrital se dará pelas respectivas unidades da federação, em respeito à sua autonomia, observado, todavia, o diálogo com o DMF, a União,

ADPF 347 / DF

instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos moldes e em simetria ao diálogo estabelecido no plano nacional; 9. prever que em caso de impasse ou divergência na elaboração dos planos, a matéria será submetida ao STF para decisão complementar; 10. estabelecer que todos os planos deverão ser levados à homologação do Supremo Tribunal Federal, de forma a que se possa assegurar o respeito à sua decisão de mérito; 11. determinar que o monitoramento da execução dos planos seja efetuado pelo DMF/CNJ, com a supervisão necessária do STF, cabendo ao órgão provocar o Tribunal, em caso de descumprimento ou de obstáculos institucionais insuperáveis que demandem decisões específicas de sua parte; 12. estipular que os planos devem prever, entre outras, as medidas examinadas neste voto, observadas as diretrizes gerais dele constantes, sendo exequíveis aquelas que vierem a ser objeto de homologação final pelo STF em segunda etapa. Por fim, firmar a seguinte tese de julgamento: “1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória. 2. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos. 3. O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução penal proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos”. Tudo nos termos do voto do Ministro Luís Roberto Barroso (Presidente), Redator para o acórdão, vencido parcialmente o Ministro Marco Aurélio (Relator). Não votou o Ministro André Mendonça, sucessor do Relator.

Brasília, 4 de outubro de 2023.

ADPF 347 / DF

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO
PRESIDENTE E REDATOR P/O ACÓRDÃO

08/06/2021

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO (73032/RJ) E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT (20151/DF, 11483/RS, 9311-A/TO)
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON (0008565/MT)
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO (46474/DF)
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES (122057/MG)
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA (118584/SP)
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON (86286/RS, 439421/SP)
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES (33604/DF, 134821/RJ)

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES (097557/RJ)
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS (169721/RJ)
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN (81309/SP)
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO (262284/SP)
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES (49184/GO)
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER (17120/GO)
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO (13802/DF, 60254/GO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelos assessores Hazenclever Lopes Cançado Júnior e William Akerman Gomes:

O Partido Socialismo e Liberdade – Psol ajuizou arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de concessão de liminar, buscando ver reconhecido o estado de coisas inconstitucional relativamente ao sistema penitenciário brasileiro e adotadas providências ante inobservância a

ADPF 347 / DF

postulados fundamentais, consideradas ações e omissões da União, dos Estados e do Distrito Federal.

Esclarece formalizada a inicial a partir de representação da Clínica de Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

Afirma adequada a via escolhida, por não haver outro meio processual apto a sanar lesão a preceito fundamental, tendo em conta o requisito da subsidiariedade – artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999.

Frisa incompatíveis, com a Constituição Federal, a superlotação do sistema prisional e as condições degradantes às quais submetidos os custodiados. Tem como inobservados os preceitos da dignidade da pessoa humana, da vedação de tortura e tratamento desumano, do acesso à Justiça e os direitos sociais à saúde, à educação, ao trabalho e à segurança.

Alega ser o quadro resultante de múltiplos atos, de natureza normativa, administrativa e judicial, praticados pelo Poder Público.

Destaca omissão quanto à criação de vagas em número suficiente ao tamanho da população carcerária.

Diz contingenciados, pela União, recursos do Fundo Penitenciário – Funpen, não repassados aos Estados.

Aponta inobservados, pelo Poder Judiciário, os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a preverem a audiência de custódia. Alega que o procedimento poderia reduzir a superlotação nas prisões. Argumenta ser frequente a definição e execução das penas desconsiderando-se as condições indignas das penitenciárias. Articula com a reiterada ausência de

ADPF 347 / DF

implemento, sem motivação, de medidas cautelares alternativas.

Articula com atuação insensível do legislador no estabelecimento de políticas criminais, contribuindo para a lotação excessiva dos presídios e a falta de segurança na sociedade. Refere-se à produção de “legislação simbólica”.

Menciona as circunstâncias fáticas do sistema penitenciário. Atribui aos estabelecimentos prisionais a pecha de “verdadeiros infernos dantescos”. Descreve celas cheias, imundas e insalubres; ambiente propício à proliferação de doenças infectocontagiosas; comida intragável; temperaturas extremas; fornecimento escasso de água potável e produtos básicos de higiene; relatos de homicídios, espancamentos, torturas e violência sexual; assistência judiciária inadequada e acesso reduzido à educação, à saúde e ao trabalho. Enfatiza que as instituições são dominadas por facções criminosas. Frisa ser comum condenados que já cumpriram integralmente a pena permanecerem presos.

Ressalta o contato entre custodiados com graus diferentes de periculosidade, a dificultar a ressocialização. Alude a taxas de reincidência que chegam a 70%. Cita ponderação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, segundo a qual, “quando os cárceres não recebem a atenção e os recursos necessários, a sua função se distorce e, em vez de proporcionarem proteção, se convertem em escolas da delinquência e comportamento antissocial, que propiciam a reincidência em vez da reabilitação”.

Assinala que a Câmara dos Deputados, mediante a “CPI do Sistema Carcerário”, e o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, a partir de mutirões, produziram relatórios revelando o descompasso do sistema com a Constituição Federal. Especifica declaração do ex-Ministro da Justiça José Eduardo Cardozo, no

ADPF 347 / DF

sentido de as prisões brasileiras equivalerem a “masmorras medievais”.

Evocando o julgamento do recurso extraordinário nº 580.252/MS, remete a trechos do voto do ministro Teori Zavascki nos quais consignado que “em nossas prisões as condições de vida são intoleráveis” e, na prática, “os presos não têm direitos”. Narra assentado, pelo ministro Luís Roberto Barroso, que “mandar uma pessoa para o sistema é submetê-la a uma pena mais grave do que a que lhe foi efetivamente imposta, em razão da violência física, sexual e do alto grau de insalubridade das carceragens, notadamente devido ao grave problema da superlotação”.

Realça a condenação do Brasil, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, a tomar medidas voltadas a erradicar “situações de risco e a proteção à vida e à integridade pessoal, psíquica e moral de pessoas privadas de liberdade em várias penitenciárias do país”.

Diz agravada a crise em virtude do crescimento da população carcerária, de aproximadamente 90 mil pessoas, em 1990, para 563 mil, em maio de 2014, desconsideradas as mais de 147 mil em prisão domiciliar. Sublinha aumento superior a 650%. Alega déficit de, ao menos, 206.307 vagas.

Discorre sobre o uso abusivo da prisão provisória. Reporta-se a relatórios do Conselho Nacional de Justiça – CNJ a sinalizarem que, no Brasil, 41% dos custodiados estão nessa condição. Articula com a banalização do implemento da medida constritiva antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, a evidenciar “cultura do encarceramento”. Enfatiza inexistir, nos estabelecimentos, separação entre presos provisórios e definitivos.

Salienta a ausência de presídios adequados às

ADPF 347 / DF

necessidades das mulheres, referindo-se a berçários, instalações destinadas a gestantes e parturientes ou creches para abrigar crianças maiores de seis meses e menores de sete anos. Diz da carência de serviços oferecidos a gestantes e recém-nascidos, tanto no acompanhamento médico pré-natal quanto no pós-parto. Frisa o reduzido número de ginecologistas e a inconstância no fornecimento de absorventes íntimos, entre outros materiais de higiene.

Comenta a exposição dos presos a abusos sexuais, resultando na disseminação de doenças sexualmente transmissíveis.

Sustenta contrariados os preceitos fundamentais da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III); da proibição de tortura, tratamento desumano ou degradante (artigo 5º, inciso III) e de sanções cruéis (artigo 5º, inciso XLVII, alínea “e”); do cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, a depender da natureza do crime, idade e sexo do condenado (artigo 5º, inciso XLVIII); da preservação da integridade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX); da não culpabilidade (artigo 5º, inciso LVII); dos direitos à saúde, à educação, à alimentação adequada e de acesso à Justiça.

Aduz inobservados tratados internacionais, ratificados pelo País, sobre direitos humanos – Pacto dos Direitos Civis e Políticos, Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

Argumenta decorrer a situação de falhas estruturais em políticas públicas. Defende que a solução passa pela adoção de providências por órgãos legislativos, administrativos e judiciais da União, dos Estados e do Distrito Federal.

Afirma configurado o que a Corte Constitucional da

ADPF 347 / DF

Colômbia denominou “estado de coisas inconstitucional”, aludindo à indispensável atuação do Supremo, no exercício do papel contramajoritário, na proteção de grupos vulneráveis.

Discorre sobre a técnica da declaração do “estado de coisas inconstitucional”. Destaca a excepcionalidade, justificada ante transgressão grave e sistemática a direitos humanos e constatação da imprescindibilidade da intervenção do Tribunal Constitucional, considerados “bloqueios institucionais” nos outros Poderes, a fim de determinar a tomada de providências urgentes e necessárias ao afastamento da violação massiva de direitos fundamentais. Diz ser esse o caso do Brasil, a legitimar o papel do Supremo, acionado por meio desta arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Alega que as providências requeridas não implicam contrariedade ao princípio democrático nem pressupõem conhecimento especializado em políticas públicas. Assinala harmônica, com a Carta da República, a atuação judicial objetivando a proteção de direitos fundamentais, principalmente quando envolvidas minorias impopulares, a exemplo dos condenados.

Explica a falência das políticas existentes. Refere-se à antipatia generalizada em relação à população carcerária. Esclarece não formulados pedidos cujo deferimento venha a ensejar solução ditada pelo Tribunal, estando restritos a determinação judicial baseada no diálogo e na cooperação dos Poderes estatais, com a finalidade de superar o estado de coisas inconstitucional. Ressalta caber ao Supremo o monitoramento das medidas a serem implementadas, com a participação de entidades dotadas de conhecimento e autoridade na matéria, além da sociedade civil.

Evoca a satisfação do mínimo existencial dos custodiados, a afastar a limitação pela reserva do possível. Argumenta que a

ADPF 347 / DF

solução pretendida poderá, no médio e longo prazos, reduzir o gasto público, levando em conta o custo médio mensal, acima de R\$ 2 mil, de cada preso.

No que concerne ao Fundo Penitenciário Nacional – Funpen, previsto na Lei Complementar nº 79/1994 e regulamentado pelo Decreto nº 1.093/1994, visando fazer frente ao financiamento de programas e ações de modernização e humanização do sistema prisional, anota a ausência de destinação dos valores aos fins próprios. Menciona saldo de R\$ 2,2 bilhões em virtude de contingenciamento orçamentário. Cita pesquisa a revelar a utilização, em 2013, de menos de 20% dos recursos. Critica o excesso de rigidez e burocracia envolvidos na liberação, pela União, de verbas aos entes federados.

Aponta competência do Supremo para determinar, aos Poderes Públicos, as seguintes providências: elaboração e implementação de planos de ação, sob monitoramento judicial; realização de audiências de custódia; fundamentação das decisões judiciais que não implicarem a observância de medidas cautelares diversas da prisão; consideração do “estado de coisas inconstitucional” quando da aplicação e execução da pena.

Sob o ângulo do risco, alude à urgência da adoção de medidas, em benefício da segurança geral da sociedade.

Requeru, no campo precário e efêmero, fosse determinado:

a) aos juízes e tribunais, o lançamento, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, da motivação expressa para o não implemento de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade – artigo 319 do Código de Processo Penal;

ADPF 347 / DF

b) aos juízes e tribunais, a realização, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, em até 90 dias, de audiências de custódia, viabilizando-se o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contadas do momento da prisão;

c) aos juízes e tribunais, a consideração fundamentada, no implemento de cautelares penais, na aplicação das penas e na execução penal, do quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro;

d) aos juízes, o deferimento, quando possível, de penas alternativas à prisão, ante a circunstância de ser frequentemente cumprida em condições muito mais severas que as admitidas pelo arcabouço normativo;

e) ao juiz da execução penal, o abrandamento dos requisitos temporais para a fruição, pelos custodiados, de benefícios e direitos, tais como progressão de regime, livramento condicional e suspensão condicional da pena, quando reveladas condições de cumprimento piores que as previstas na ordem jurídica, preservando-se a proporcionalidade;

f) ao juiz da execução penal, o abatimento, no cálculo da pena, do tempo de custódia, se constatado que o efetivo cumprimento se deu em condições mais aviltantes do que as estabelecidas na legislação, de forma a compensar o ilícito estatal;

g) ao Conselho Nacional de Justiça, a coordenação de mutirão carcerário a fim de revisar todos os processos de execução penal em curso no País, a envolverem pena privativa de liberdade, visando adequá-los às medidas

ADPF 347 / DF

pleiteadas nas alíneas “e” e “f”; e

h) à União, a liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

No tocante ao mérito, formaliza pedido nos seguintes termos:

“a) Declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

b) Confirmar as medidas cautelares aludidas acima.

c) Determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (“Plano Nacional”) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de 3 anos.

O Plano Nacional deverá conter propostas e metas específicas para a superação das graves violações aos direitos fundamentais dos presos em todo o país, especialmente no que toca à (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país; (iii) diminuição do número de presos provisórios; (iv) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no que tange a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (v) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como sexo, idade, situação processual e natureza do delito; (vi) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vii) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais; (viii) eliminação

ADPF 347 / DF

de tortura, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (viii) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT.

O Plano Nacional deve conter, também, a previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das medidas de incumbência da União Federal e de suas entidades.

d) Submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

e) Deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional. Nesta tarefa, a Corte pode se valer do auxílio do Departamento de 72 Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

f) Após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos. Cada plano estadual ou distrital deve tratar, no mínimo, de todos os aspectos referidos no item “c” supra, e conter previsão dos recursos

ADPF 347 / DF

necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das mesmas.

g) Submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou mesmo a magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

h) Deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte Suprema pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

i) Monitorar a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.”

O Plenário, em 9 de setembro de 2015, deferiu

ADPF 347 / DF

parcialmente o pedido de medida acauteladora, reconhecendo o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário do País. Eis a síntese do acórdão, publicado no Diário da Justiça eletrônico de 19 de fevereiro de 2016:

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 Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências

ADPF 347 / DF

de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão.

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina esclarece realizadas audiências de custódia na Unidade de Apuração de Crimes Praticados por Organizações Criminosas da Região Metropolitana de Florianópolis, na forma do Termo de Cooperação Técnica nº 7/2015 celebrado entre o Ministério da Justiça, o Conselho Nacional de Justiça e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa.

O Estado de Minas Gerais nega omissão dos Poderes Públicos. Narra adotados esforços para solucionar o problema relativo à superlotação. Explicita a existência, em junho de 2015, de 30.240 vagas no sistema prisional, sendo que a população carcerária era de 55.627 custodiados, totalizando déficit de 25.387 vagas. Sustenta a improcedência dos pedidos formulados relativamente a si.

O Tribunal de Justiça do Estado do Ceará informa implementado, na capital, o Projeto Audiência de Custódia.

O Governador do Estado de Mato Grosso do Sul tem como ausente omissão no cumprimento das obrigações voltadas à salvaguarda dos direitos dos presos. Alude ao crescimento da população carcerária, em velocidade superior à das ações de suprimento da demanda. Pretende a improcedência do pedido.

O Estado do Tocantins reporta 3.007 custodiados e capacidade para abrigar 2.028. Menciona adoção de medidas visando a redução da superlotação e a melhora na qualidade do sistema, com a construção de unidade prisional, a realização de concurso público para a contratação de servidores e a oferta de cursos de capacitação. Discorre sobre programa direcionado à

ADPF 347 / DF

reinserção social dos condenados. Frisa realizadas audiências de custódia no âmbito do Tribunal de Justiça.

O Estado do Pará refuta a apontada omissão estatal considerado o sistema penitenciário local. Requer a improcedência do pedido no que diz respeito a si.

O do Piauí assinala ter espaço para 2.230 detentos e possuir 3.783 presos, a revelar déficit de 1.553 vagas. Realça providenciados novos estabelecimentos prisionais, instituído monitoramento eletrônico dos custodiados e realizado concurso público objetivando a contratação de agentes.

Do Governador do Distrito Federal veio ao processo notícia de 7.411 vagas no sistema distrital, com 14.613 presos, dos quais 3.794 provisórios. Consta terem sido adotadas providências para melhorar o quadro.

O Estado de Goiás menciona população carcerária de 16.207 pessoas, 8.109 delas cumprindo prisão provisória, em contraposição a 7.886 vagas.

O Estado do Paraná alude à implementação das audiências de custódia. Diz adotado sistema de monitoramento eletrônico e elaborados projetos visando oferecer melhores condições aos condenados.

O de Sergipe relata o total de 4.361 presos em estabelecimentos com capacidade máxima para 2.520. Esclarece dispor de verba – R\$ 18.320.613,16 – destinada à realização de obras nas construções, ressaltando necessitar de R\$ 50 milhões para suprir o déficit de vagas.

O Estado de São Paulo, por meio de informações prestadas pela Secretaria de Administração Penitenciária e do Tribunal de Justiça, realça implementado projeto direcionado à

ADPF 347 / DF

realização de audiências de custódia. Salienta o aumento do número de presos.

O Estado do Ceará aponta a inadmissibilidade da arguição. Afirma-a inadequada levando em conta omissão do Poder Público. Evoca a separação de poderes. Junta relatório atinente ao sistema prisional.

O Estado de Alagoas menciona a ampliação da quantidade de estabelecimentos e agentes penitenciários. Articula com o cumprimento de medidas alternativas à prisão. Refere-se a ações de reintegração social e capacitação profissional. Diz instituído setor de atendimento psicossocial. Sublinha a prestação de assistência social, religiosa e jurídica.

O Estado de Santa Catarina anexa documento dando conta de reformas realizadas nas unidades prisionais.

O do Amazonas afirma poder comportar 3.437 presos. Ante os 9.020 custodiados, sinaliza déficit de 5.583 vagas.

Os Estados de Mato Grosso do Sul, Piauí, Alagoas, Goiás, Rio Grande do Sul, São Paulo e Sergipe, por meio da petição/STF nº 31.497/2016, informam não liberados recursos do Fundo Penitenciário Nacional. Anotam que a inobservância da medida acauteladora implementada, em parte, pelo Supremo implicou-lhes prejuízo.

Vossa Excelência determinou a intimação da União para que se manifestasse sobre o que alegado.

A Advocacia-Geral da União, mediante a petição/STF nº 62.539/2016, nega o descumprimento da liminar. Narra providenciado aumento, na proposta orçamentária de 2017, do montante reservado ao Fundo Penitenciário Nacional. Transcreve trechos do Memorando nº 188/2016 da

ADPF 347 / DF

Coordenação-Geral de Orçamento e Finanças do Ministério da Justiça e da Cidadania.

O Partido Socialismo e Liberdade, com a petição/STF nº 260/2017, formulou pedido de aditamento da petição inicial, questionando a compatibilidade, com a Constituição Federal, dos artigos 1º a 3º da Medida Provisória nº 755, de 19 de dezembro de 2016, a versarem finalidades e percentuais de destinação dos recursos do Fundo.

Vossa Excelência deferiu-o.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se no sentido do prejuízo do que pleiteado em relação à União e, quanto ao mérito, da improcedência dos pedidos, nos seguintes termos:

Sistema penitenciário nacional. Pedido de aditamento formulado pelo autor para incluir no objeto da arguição dispositivos da Medida Provisória nº 755/2016, de 19 de dezembro de 2016, que "altera a Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro de 1994, para dispor sobre a transferência direta de recursos financeiros do Fundo Penitenciário Nacional aos fundos dos Estados e do Distrito Federal, e a Lei nº 11.473, de 10 de maio de 2007, que dispõe sobre a cooperação federativa no âmbito da segurança pública". Medida provisória que amplia o alcance da política pública prisional, destinando recursos, inclusive, para a execução de medidas que têm por objetivo a redução da criminalidade. Facilitação das transferências de recursos do Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN para os Estados e o Distrito Federal. Cumprimento, pela União, da decisão cautelar proferida na presente arguição. Superveniência do Plano Nacional de Segurança Pública, formulado pelo Poder Executivo federal. Prejudicialidade parcial da arguição. Atuação adequada e suficiente da União na condução do sistema

ADPF 347 / DF

penitenciário federal. Manifestação pelo indeferimento da medida cautelar pugnada na petição de aditamento à inicial, bem como pela prejudicialidade da presente arguição quanto aos pedidos relacionados à União e, no mérito, pela improcedência dos pedidos veiculados pelo autor.

Os Estados da Bahia e do Ceará protocolaram as petições/STF nº 23.169/2017 e 40.716/2017, informando não repassados recursos do Funpen. Instada a manifestar-se, a União esclareceu que os entes deixaram de receber a verba por não terem instituído o Fundo Penitenciário Estadual.

Vossa Excelência, em 22 de junho e 16 de agosto de 2017, determinou a liberação imediata dos recursos em favor das referidas unidades da Federação.

O Estado do Ceará, mediante a petição/STF nº 57.182/2017, aponta o descumprimento da decisão. O ente central manifestou-se, afirmando que os valores não foram transferidos porquanto pendentes de análise, pelo Ministério da Justiça, os documentos necessários à liberação.

Vossa Excelência, em 22 de novembro de 2017, determinou fosse a União oficiada, com urgência, para que liberasse imediatamente os recursos do Fundo relativos ao Estado do Ceará.

O requerente, por meio da petição/STF nº 7.709/2018, noticia a superveniência de fatos novos. Refere-se ao recrudescimento de rebeliões e massacres em estabelecimentos prisionais, sobretudo nas regiões Norte e Nordeste. Apresenta relatório, elaborado pelo Departamento Penitenciário Nacional, a demonstrar aumento contínuo da população carcerária. Pede a inserção da arguição no calendário de julgamentos.

ADPF 347 / DF

Vossa Excelência, em 31 de outubro de 2016, assinou prazo comum para colher manifestação da Advocacia-Geral da União e parecer da Procuradoria-Geral da República.

A Advocacia-Geral da União manifesta-se no sentido do prejuízo do que pleiteado em relação à União. No mérito, opina pela improcedência do pedido, nos seguintes termos:

Sistema penitenciário nacional. Alegação de violação sistemática a direitos fundamentais de custodiados em cumprimento de penas privativas de liberdade. Pedido de declaração de “estado de coisas inconstitucional”. Requerimento de elaboração de Plano Nacional, por parte do Governo Federal, que vise à superação do quadro apontado. Prejudicialidade. Superveniência do Plano Nacional de Segurança Pública, formulado pelo Poder Executivo federal. Mérito. Atuação adequada e suficiente da União na condução direta do sistema penitenciário federal, bem como na execução de sua responsabilidade de cooperação federativa. Síntese de diversas ações de coordenação e auxílio prestadas em benefício dos demais entes da federação, para a gestão de seus respectivos aparatos prisionais. Manifestação pela prejudicialidade da presente arguição quanto aos pedidos relacionados à união e, no mérito, pela improcedência dos pedidos veiculados pelo autor.

O parecer da Procuradoria-Geral da República é pela procedência parcial do pedido, ante fundamentos assim resumidos:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. ADITAMENTO À PETIÇÃO INICIAL PARA INCLUIR NO PEDIDO DISPOSIÇÕES DA

ADPF 347 / DF

MEDIDA PROVISÓRIA 755/2016. REVOGAÇÃO DAS NORMAS PELA MP 781/2017, CONVERTIDA NA LEI 13.500/2017, COM ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DE CONTEÚDO. PREJUÍZO DO PEDIDO DE ADITAMENTO. MÉRITO. VIOLAÇÃO MASSIVA E GENERALIZADA DE DIREITOS DE PRESOS. FALHA ESTRUTURAL DOS PODERES PÚBLICOS DA UNIÃO, ESTADOS E DISTRITO FEDERAL. OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESRESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DOS PRESOS. DIREITO FUNDAMENTAL DE APLICABILIDADE IMEDIATA. AFASTAMENTO DA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. OBRIGATORIEDADE DE O ESTADO GARANTIR O MÍNIMO EXISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, EM CASO DE OMISSÃO SISTEMÁTICA DOS ENTES POLÍTICOS ESTATAIS. DETERMINAÇÃO AO EXECUTIVO DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL DE ELABORAÇÃO DE PLANOS DE AÇÃO NACIONAL, ESTADUAIS E DISTRITAL PARA SUPERAÇÃO DO QUADRO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Prejudica o conhecimento do aditamento promovido para incluir no objeto da ADPF a Medida Provisória 755/2016, o fato de esta ter sido revogada pela MP 781/2017, que, por sua vez, foi convertida com alterações substanciais na Lei 13.500/2017.

2. Possui aplicabilidade imediata o direito fundamental ao respeito a integridade física e moral dos presos (art. 5º, XLIX e § 1º).

3. Não é cabível a aplicação da cláusula da reserva do possível que resulte em negativa de vigência de núcleo essencial de direito fundamental. O Estado deve garantir a proteção do mínimo existencial do direito fundamental de respeito a integridade física e moral dos presos. Existência

ADPF 347 / DF

de núcleo essencial intangível a ser assegurado, independentemente de condições adversas, limites financeiros ou colisão com outros direitos fundamentais.

4. O Poder Judiciário tem legitimidade para determinar a implementação de políticas públicas e de planos de ação nacional, estaduais e distrital, voltados a garantir a intangibilidade do mínimo existencial, da dignidade da pessoa humana e do direito fundamental ao respeito a integridade física e moral dos presos, por meio de investimentos, reforma, ampliação e construção de estabelecimentos prisionais, em caso de omissão dos entes estatais. Precedentes numerosos.

– Parecer pela procedência parcial do pedido.

O interessado Instituto de Defesa do Direito de Defesa – Márcio Thomaz Bastos – IDDD, postulou, por meio da petição/STF nº 14.137/2020, tutela provisória incidental, com o fim de preservar a vida e a saúde da população carcerária e, por extensão, da sociedade, considerada a pandemia covid-19. Pediu fossem determinados, aos Juízos competentes, a adoção de cautela no tocante aos custodiados, observada a orientação do Ministério da Saúde referente ao isolamento e à quarentena, e a análise da possibilidade de deferimento de: (a) liberdade condicional a encarcerados com idade igual ou superior a sessenta anos, nos termos do artigo 1º da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003; (b) regime domiciliar aos soropositivos para HIV, diabéticos, portadores de tuberculose, câncer, doenças respiratórias, cardíacas, imunodepressoras ou outras suscetíveis de agravamento a partir do contágio pelo novo coronavírus; (c) regime domiciliar às gestantes e lactantes, na forma da Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016 – Estatuto da Primeira Infância; (d) regime domiciliar a presos por crimes cometidos sem violência ou grave ameaça; (e) substituição da prisão provisória por medida alternativa em razão de crimes praticados sem violência ou grave ameaça; (f) medidas alternativas a custodiados em flagrante ante o cometimento de crimes sem

ADPF 347 / DF

violência ou grave ameaça; (g) progressão da pena a quem, atendido o critério temporal, aguarda exame criminológico; e (h) progressão antecipada da pena a submetidos ao regime semiaberto.

Vossa Excelência, em 17 de março de 2020, negou seguimento ao pedido formulado por terceiro e, ante a situação precária de presídios e penitenciárias, assentou a conveniência e, até mesmo, necessidade de o Plenário pronunciar-se. Conclamou os Juízos da Execução a analisarem, levando em conta a crise sanitária, as providências sugeridas.

O Colegiado, na sessão de 18 imediato, referendou a medida acauteladora na parte em que não reconheceu a legitimidade do terceiro interessado e, por maioria, deixou de referendá-la quanto à matéria de fundo. Eis a síntese do acórdão, redigido pelo ministro Alexandre de Moraes e publicado no Diário da Justiça eletrônico de 1º de julho de 2020:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DE *AMICUS CURIAE* PARA PLEITEAR TUTELA PROVISÓRIA INCIDENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. REFERENDO. AMPLIAÇÃO DO OBJETO DA CAUSA PRINCIPAL E CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO REFERENDO.

1. O *amicus curiae* não tem legitimidade ativa para pleitear provimento jurisdicional de concessão de medida cautelar em sede de controle abstrato de constitucionalidade. Ilegitimidade de parte reconhecida.

2. Embora no controle abstrato de constitucionalidade a causa de pedir seja aberta, o pedido da inicial deve ser certo e determinado. Impossibilidade de o julgador ampliar o objeto da demanda de ofício.

3. Medida cautelar referendada na parte em que

ADPF 347 / DF

reconhece a ilegitimidade ativa de terceiro interessado.

4. Não referendo da cautelar quanto à ampliação do objeto da ADPF.

O requerente e os interessados Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, Defensorias Públicas dos Estados de São Paulo e do Rio de Janeiro e Associação Direitos Humanos em Rede – Conectas Direitos Humanos, com a petição/STF nº 18.064/2020, formalizaram pedido de implemento de medida acauteladora incidental, buscando determinação, aos Poderes Executivo e Judiciário, da tomada de providências de urgência objetivando a preservação da vida, da dignidade e da saúde dos presos, considerada a pandemia.

Vossa Excelência, em 2 de abril de 2020, negou seguimento ao pedido, a partir do entendimento do Pleno, no sentido da inadequação das medidas de urgência, uma vez ampliado o objeto da pretensão veiculada na peça primeira.

Admitiu, como terceiros interessados, o Instituto *Pro Bono*, a Fundação de Apoio ao Egresso do Sistema Penitenciário – Faesp, a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte, a Associação Nacional dos Defensores Públicos – Anadep, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Instituto de Defesa do Direito de Defesa – Márcio Thomaz Bastos – IDDD, a Defensoria Pública da União, a Defensoria Pública do Estado do Paraná, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, Conectas Direitos Humanos, a Defensoria Pública do Estado da Bahia, o Instituto Anjos da Liberdade – IAL, a Pastoral Carcerária Nacional, a Associação de Apoio e Acompanhamento – Asaac e o Sindicato Nacional das Empresas Especializadas na Prestação de Serviços em Presídios e em Unidades Socioeducativas – Sineps.

Publicado sem revisão.

08/06/2021

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL****VOTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – O Tribunal, na Sessão de 9 de setembro de 2015, implementou, em parte, medida acauteladora – acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico de 19 de fevereiro de 2016. Reitero o que fiz ver, na ocasião, quanto à adequação desta arguição de descumprimento de preceito fundamental:

[...]

PRELIMINAR

O autor sustenta a adequação da via eleita, porque estariam preenchidos os requisitos de violação de preceitos fundamentais, de impugnação de atos do Poder Público e de inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesividade. Tenho-os como satisfeitos.

Os direitos apontados como ofendidos consubstanciam preceitos fundamentais: dignidade da pessoa humana, vedação de tortura e de tratamento desumano, assistência judiciária e os direitos sociais à saúde, educação, trabalho e segurança dos presos.

Há relação de causa e efeito entre atos comissivos e omissivos dos Poderes Públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal, atacados nesta ação, e o quadro de transgressão de direitos relatado. O afastamento do estado de inconstitucionalidades, conforme se pretende nesta ação, só é possível mediante mudança significativa do comportamento do Poder Público, considerados atos de natureza normativa, administrativa e judicial.

Quanto ao disposto no artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99 – a regra de que não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade –, entendo estar atendido,

ADPF 347 / DF

porquanto inexistente, no âmbito do controle abstrato de normas, instrumento diverso mediante o qual possam ser impugnados de forma abrangente, linear, os atos relacionados às lesões a preceitos fundamentais articuladas.

Assento a adequação do instrumento.

[...]

Declaro a perda do objeto relativamente à Medida Provisória nº 755/2016, revogada pela de nº 781/2017.

Improcede o que articulado, pela Advocacia-Geral da União, quanto ao prejuízo parcial dos pedidos em relação ao ente central. O Plano Nacional de Segurança Pública, divulgado em 5 de fevereiro de 2017, não implicou a superação do quadro de violação sistêmica dos direitos das pessoas privadas de liberdade, resultante de ações e omissões do Poder Público. Há campo à atuação do Supremo, desafiado o controle concentrado.

Tem-se irresignação direcionada ao reconhecimento do denominado “estado de coisas inconstitucional”, considerado o sistema prisional brasileiro, ante o cenário de superlotação e as condições degradantes às quais submetidos os custodiados. Pretende-se, a partir daí, a determinação da adoção de providências.

O tema da situação dos presídios está, há algum tempo, na ordem do dia do Tribunal.

O Pleno, ao apreciar, sob o ângulo da repercussão geral, o recurso extraordinário nº 592.581 – Tema nº 220 –, relator ministro Ricardo Lewandowski, acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico de 1º de fevereiro de 2016, assentou ser possível, ao Judiciário, obrigar a União, os Estados e o Distrito Federal a realizarem obras em presídios, independentemente de dotação orçamentária, objetivando garantir a integridade física dos custodiados, presentes o princípio do mínimo existencial e o postulado da dignidade da pessoa humana.

No julgamento do recurso extraordinário nº 641.320 – Tema nº 423 –, relator ministro Gilmar Mendes, acórdão veiculado no Diário da Justiça eletrônico de 1º de agosto de 2016, fixou a seguinte tese:

ADPF 347 / DF

[...]

a) a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;

b) os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto; art. 33, § 1º, alíneas “b” e “c”);

c) havendo déficit de vagas, deverá determinar-se:

(i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas;

(ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas;

(iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida prisão domiciliar ao sentenciado.

[...]

Transcrevo, para fins de documentação, o apelo ao legislador, formalizado contra o voto por mim proferido, na ocasião:

[...]

A legislação sobre execução penal atende aos direitos fundamentais dos sentenciados. No entanto, o plano legislativo está tão distante da realidade que sua concretização é absolutamente inviável. Apelo ao legislador para que avalie a possibilidade de reformular a execução penal e a legislação correlata, para:

(i) reformular a legislação de execução penal, adequando-a à realidade, sem abrir mão de parâmetros rígidos de respeito

ADPF 347 / DF

aos direitos fundamentais;

(ii) compatibilizar os estabelecimentos penais à atual realidade;

(iii) impedir o contingenciamento do FUNPEN;

(iv) facilitar a construção de unidades funcionalmente adequadas – pequenas, capilarizadas;

(v) permitir o aproveitamento da mão-de-obra dos presos nas obras de civis em estabelecimentos penais;

(vi) limitar o número máximo de presos por habitante, em cada unidade da federação, e revisar a escala penal, especialmente para o tráfico de pequenas quantidades de droga, para permitir o planejamento da gestão da massa carcerária e a destinação dos recursos necessários e suficientes para tanto, sob pena de responsabilidade dos administradores públicos;

(vii) fomentar o trabalho e estudo do preso, mediante envolvimento de entidades que recebem recursos públicos, notadamente os serviços sociais autônomos;

(viii) destinar as verbas decorrentes da prestação pecuniária para criação de postos de trabalho e estudo no sistema prisional.

[...]

No tocante à responsabilidade do Estado por dano moral decorrente de superlotação carcerária, o Colegiado, ao examinar o recurso extraordinário nº 580.252 – Tema nº 365 –, relator ministro Teori Zavascki, acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico de 11 de setembro de 2017, firmou a tese:

“Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de

ADPF 347 / DF

encarceramento.”

Ficaram vencidos, quanto à forma de reparação, os ministros Luís Roberto Barroso, Luiz Fux e Celso de Mello. O primeiro – acompanhado pelos últimos – propôs, em voto-vista, remição de dias de pena, em analogia ao artigo 126 da Lei de Execução Penal, reservando à indenização em pecúnia caráter subsidiário, sendo cabível no caso de preso que tenha cumprido integralmente a pena ou em relação ao qual não for possível a remição.

O Supremo tem novo encontro com a matéria. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por meio da ação direta de inconstitucionalidade nº 5.170, relatora ministra Rosa Weber, busca interpretação conforme à Constituição aos artigos 43, 186 e 927 do Código Civil, reconhecendo-se a responsabilidade civil do Estado por dano moral ocasionado a preso exposto a condições sub-humanas, insalubres, degradantes ou de superlotação carcerária.

Esta arguição revela problemática referente ao dever do Poder Público de reduzir o déficit de vagas nos estabelecimentos prisionais. Vai além, versando interpretação e aplicação das leis penais e processuais, de modo a minimizar a crise carcerária; utilização, com eficiência, dos recursos orçamentários do Fundo Penitenciário Nacional – Funpen; e elaboração de planos de ação da União, dos Estados e Distrito Federal, voltados a racionalizar o sistema e garantir aos custodiados direitos básicos, como saúde, educação, alimentação saudável, trabalho e assistência jurídica.

O tema é sensível. Não agrada à opinião pública. Envolve grupo estigmatizado, cuja dignidade é tida como perdida.

Em que pese a atenção que o Supremo deve destinar às reivindicações sociais majoritárias, cumpre reafirmar – a mais não poder – a missão de defesa das minorias e o papel contramajoritário no reconhecimento de direitos daqueles que a sociedade repudia e os poderes políticos tendem a ignorar.

Ao Tribunal, à semelhança das demais cortes constitucionais, cabe exercer o papel de legislador negativo, devendo atuar com parcimônia,

ADPF 347 / DF

sob pena de ter-se desprezada a reserva institucional. A delimitação do alcance da atuação pressupõe a fixação das premissas para o exame dos pedidos.

MÉRITO

O Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, atualizado pelo Departamento Penitenciário Nacional em 24 de junho de 2020, com dados alusivos ao período de julho a dezembro de 2019, revela 748.009 pessoas presas, das quais 222.558 aguardam pronunciamento definitivo da Justiça¹.

Eis o que fiz ver no exame da medida acauteladora, relativamente à situação do sistema penitenciário brasileiro:

[...]

Dados da Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados (2007-2009), do Conselho Nacional de Justiça – CNJ e da Clínica de Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – Clínica UERJ Direitos, cuja representação ao autor deu origem a este processo, confirmam o cenário descrito pelo requerente.

Segundo as investigações realizadas, a população carcerária, maioria de pobres e negros, alcançava, em maio de 2014, 711.463 presos, incluídos 147.397 em regime domiciliar, para 357.219 vagas disponíveis. Sem levar em conta o número de presos em domicílio, o déficit é de 206.307, subindo para 354.244, se computado. A deficiência de vagas poderia ser muito pior se não fossem os 373.991 mandados de prisão sem cumprimento. Considerando o número total, até mesmo com as prisões domiciliares, o Brasil possui a terceira maior população carcerária do mundo, depois dos Estados Unidos e da China.

1 Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoieWl2MmJmMzYtODA2MC00YmZiLWI4M2ItNDU2ZmIyZjFjZGQ0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 3 maio 2021.

ADPF 347 / DF

Tendo presentes apenas os presos em presídios e delegacias, o Brasil fica em quarto lugar, após a Rússia.

A maior parte desses detentos está sujeita às seguintes condições: superlotação dos presídios, torturas, homicídios, violência sexual, celas imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável, falta de água potável, de produtos higiênicos básicos, de acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho, bem como amplo domínio dos cárceres por organizações criminosas, insuficiência do controle quanto ao cumprimento das penas, discriminação social, racial, de gênero e de orientação sexual.

Com o déficit prisional ultrapassando a casa das 206 mil vagas, salta aos olhos o problema da superlotação, que pode ser a origem de todos os males. No Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados, formalizado em 2009, concluiu-se que “a superlotação é talvez a mãe de todos os demais problemas do sistema carcerário. Celas superlotadas ocasionam insalubridade, doenças, motins, rebeliões, mortes, degradação da pessoa humana. A CPI encontrou homens amontoados como lixo humano em celas cheias, se revezando para dormir, ou dormindo em cima do vaso sanitário”.

Consta, na representação da Clínica UERJ Direitos, que, nos presídios e delegacias, por todo o país, as celas são abarrotadas de presos, que convivem espremidos, dormem sem camas ou colchões, em redes suspensas no teto, “dentro” das paredes, em pé, em banheiros, corredores, pátios, barracos ou contêineres. Muitas vezes, precisam se revezar para dormir.

Os presídios e delegacias não oferecem, além de espaço, condições salubres mínimas. Segundo relatórios do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, os presídios não possuem instalações adequadas à existência humana. Estruturas hidráulicas, sanitárias e elétricas precárias e celas imundas, sem iluminação e ventilação representam perigo constante e risco à saúde, ante a exposição a agentes causadores de infecções diversas. As áreas de banho e sol dividem o espaço com esgotos abertos, nos

ADPF 347 / DF

quais escorrem urina e fezes. Os presos não têm acesso a água, para banho e hidratação, ou a alimentação de mínima qualidade, que, muitas vezes, chega a eles azeda ou estragada. Em alguns casos, comem com as mãos ou em sacos plásticos. Também não recebem material de higiene básica, como papel higiênico, escova de dentes ou, para as mulheres, absorvente íntimo. A Clínica UERJ Direitos informa que, em cadeia pública feminina em São Paulo, as detentas utilizam miolos de pão para a contenção do fluxo menstrual.

Além da falta de acesso a trabalho, educação ou qualquer outra forma de ocupação do tempo, os presos convivem com as barbáries promovidas entre si. São constantes os massacres, homicídios, violências sexuais, decapitação, estripação e esquartejamento. Sofrem com a tortura policial, espancamentos, estrangulamentos, choques elétricos, tiros com bala de borracha.

Quanto aos grupos vulneráveis, há relatos de travestis sendo forçados à prostituição. Esses casos revelam a ausência de critério de divisão de presos por celas, o que alcança também os relativos a idade, gravidade do delito e natureza temporária ou definitiva da penalidade.

O sistema como um todo surge com número insuficiente de agentes penitenciários, que ainda são mal remunerados, não recebem treinamento adequado, nem contam com equipamentos necessários ao desempenho das próprias atribuições.

O quadro não é exclusivo desse ou daquele presídio. A situação mostra-se similar em todas as unidades da Federação, devendo ser reconhecida a inequívoca falência do sistema prisional brasileiro.

[...]

O cenário ainda é, a todos os títulos, assustador: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social. Vejam o que exteriorizei ao apreciar o pedido de tutela de urgência:

ADPF 347 / DF

[...]

Diante de tais relatos, a conclusão deve ser única: no sistema prisional brasileiro, ocorre violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. A superlotação carcerária e a precariedade das instalações das delegacias e presídios, mais do que inobservância, pelo Estado, da ordem jurídica correspondente, configuram tratamento degradante, ultrajante e indigno a pessoas que se encontram sob custódia. As penas privativas de liberdade aplicadas em nossos presídios convertem-se em penas cruéis e desumanas. Os presos tornam-se “lixo digno do pior tratamento possível”, sendo-lhes negado todo e qualquer direito à existência minimamente segura e salubre. Daí o acerto do Ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, na comparação com as “masmorras medievais”.

Nesse contexto, diversos dispositivos, contendo normas nucleares do programa objetivo de direitos fundamentais da Constituição Federal, são ofendidos: o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III); a proibição de tortura e tratamento desumano ou degradante de seres humanos (artigo 5º, inciso III); a vedação da aplicação de penas cruéis (artigo 5º, inciso XLVII, alínea “e”); o dever estatal de viabilizar o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado (artigo 5º, inciso XLVIII); a segurança dos presos à integridade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX); e os direitos à saúde, educação, alimentação, trabalho, previdência e assistência social (artigo 6º) e à assistência judiciária (artigo 5º, inciso LXXIV).

Outras normas são afrontadas, igualmente reconhecedoras dos direitos dos presos: o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Também a legislação interna é transgredida: a Lei nº 7.210, de 1984, a chamada “Lei de Execução Penal”, na qual são

ADPF 347 / DF

assegurados diversos desses direitos, inclusive o alusivo a cela individual salubre e com área mínima de seis metros quadrados, e a Lei Complementar nº 79/94, por meio da qual foi criado o Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, cujos recursos estão sendo contingenciados pela União, impedindo a formulação de novas políticas públicas ou a melhoria das existentes e contribuindo para o agravamento do quadro.

Importa destacar que a forte violação dos direitos fundamentais dos presos repercute além das respectivas situações subjetivas, produzindo mais violência contra a própria sociedade. Segundo as palavras da professora Ana Paula de Barcellos, “o tratamento desumano conferido aos presos não é um problema apenas dos presos: a sociedade livre recebe os reflexos dessa política sob a forma de mais violência” (BARCELLOS, Ana Paula de. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. *Revista de Direito Administrativo* nº 254, 2010 [Biblioteca Digital Fórum de Direito Público]).

Os cárceres brasileiros não servem à ressocialização dos presos. É incontestável que implicam o aumento da criminalidade, transformando pequenos delinquentes em “monstros do crime”. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública está nas altas taxas de reincidência. E o que é pior: o reincidente passa a cometer crimes ainda mais graves. Segundo dados do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, essa taxa fica em torno de 70% e alcança, na maioria, presos provisórios que passaram, ante o contato com outros mais perigosos, a integrar alguma das facções criminosas.

[...]

A responsabilidade pelo estágio ao qual se chegou não pode ser atribuída a um único e exclusivo Poder, mas aos três – Legislativo, Executivo e Judiciário –; tampouco só aos da União, estendendo-se aos dos Estados e do Distrito Federal.

Há descompassos tanto na formulação e implementação de políticas públicas quanto na interpretação e aplicação da lei penal. Falta

ADPF 347 / DF

coordenação. O quadro inconstitucional de violação generalizada e contínua dos direitos fundamentais dos presos é agravado em razão de ações e omissões, falhas estruturais, sobressaindo inércia e incapacidade para superá-lo:

[...]

Apesar de muitos dos direitos violados serem assegurados na Lei nº 7.210/84 – Lei de Execução Penal – e na Lei Complementar nº 79/94 – Lei do Fundo Penitenciário Nacional –, assiste-se à omissão reiterada e persistente das autoridades públicas no cumprimento das obrigações estabelecidas em favor dos presos. Verifica-se situação de fracasso das políticas legislativas, administrativas e orçamentárias. Há defeito generalizado e estrutural de políticas públicas e nada é feito pelos Poderes Executivo e Legislativo para transformar o quadro.

A inércia configura-se não apenas quando ausente a legislação, mas também se inexistente qualquer tentativa de modificação da situação, uma vez identificada a insuficiência da proteção conferida pela execução das normas vigentes. Esse é o cenário legislativo dos direitos dos presos – as leis, versando-os, simplesmente “não pegaram”, não se concretizaram em proteção efetiva daqueles que deveriam ser beneficiados, e nada se tenta para alterar isso. É possível citar, por exemplo, o fato de, mesmo instalada a mencionada Comissão Parlamentar de Inquérito na Câmara dos Deputados, constatadas as inconstitucionalidades decorrentes de sistema carcerário e notificadas diversas autoridades a respeito, não foram enviados esforços e propostas para modificá-lo.

A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa falha estrutural a gerar tanto a violação sistemática dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação. A inércia, como dito, não é de uma única autoridade pública – do Legislativo ou do Executivo de uma particular unidade federativa –, e sim do funcionamento deficiente do Estado como um todo. Os poderes, órgãos e

ADPF 347 / DF

entidades federais e estaduais, em conjunto, vêm se mantendo incapazes e manifestando verdadeira falta de vontade em buscar superar ou reduzir o quadro objetivo de inconstitucionalidade. Faltam sensibilidade legislativa e motivação política do Executivo.

É possível apontar a responsabilidade do Judiciário no que 41% desses presos, aproximadamente, estão sob custódia provisória. Pesquisas demonstram que, julgados, a maioria alcança a absolvição ou a condenação a penas alternativas, surgindo, assim, o equívoco da chamada “cultura do encarceramento”.

[...]

O Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias referente ao ano de 2019 sinaliza pequena redução no percentual de custodiados provisórios – 29,75%, ou 222.558 presos, ante 41% em 2015.

O baixo número de Varas de Execuções Penais acaba desaguando no encarceramento por tempo acima do determinado judicialmente e no óbice à progressão de regime.

O § 1º do artigo 98 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, com redação dada pela Emenda de nº 80, de 4 de junho de 2014, estabeleceu prazo de oito anos para que a União, os Estados e o Distrito Federal ofereçam defensor público em todas as unidades jurisdicionais.

Nada obstante esteja próximo do fim o período estipulado, as Defensorias Públicas contam, ante limitações orçamentárias, com integrantes em número insatisfatório, considerados população carcerária e grupos vulneráveis.

Em relação à responsabilidade do Poder Público e ao caráter estrutural da falha, ressaltei, por ocasião do implemento parcial da medida acauteladora:

[...]

A responsabilidade do Poder Público é sistêmica, revelado amplo espectro de deficiência nas ações estatais. Tem-se a

ADPF 347 / DF

denominada “falha estatal estrutural”. As leis existentes, porque não observadas, deixam de conduzir à proteção aos direitos fundamentais dos presos. Executivo e Legislativo, titulares do condomínio legislativo sobre as matérias relacionadas, não se comunicam. As políticas públicas em vigor mostram-se incapazes de reverter o quadro de inconstitucionalidades. O Judiciário, ao implementar número excessivo de prisões provisórias, coloca em prática a “cultura do encarceramento”, que, repita-se, agravou a superlotação carcerária e não diminuiu a insegurança social nas cidades e zonas rurais.

Em síntese, assiste-se ao mau funcionamento estrutural e histórico do Estado – União, estados e Distrito Federal, considerados os três Poderes – como fator da violação de direitos fundamentais dos presos e da própria insegurança da sociedade. Ante tal quadro, a solução, ou conjunto de soluções, para ganhar efetividade, deve possuir alcance orgânico de mesma extensão, ou seja, deve envolver a atuação coordenada e mutuamente complementar do Legislativo, do Executivo e do Judiciário, dos diferentes níveis federativos, e não apenas de um único órgão ou entidade.

Trata-se do que a doutrina vem designando de “litígio estrutural”, no qual são necessárias outras políticas públicas ou correção daquelas que não alcançam os objetivos desejados, alocação de recursos orçamentários, ajustes nos arranjos institucionais e nas próprias instituições, novas interpretações e aplicações das leis penais, enfim, um amplo conjunto de mudanças estruturais, envolvida uma pluralidade de autoridades públicas.

A vontade política de um único órgão ou poder não servirá para resolver o quadro de inconstitucionalidades. A eliminação ou a redução dos problemas dependem da coordenação de medidas de diferentes naturezas e oriundas da União, dos estados e do Distrito Federal: intervenções legislativas, executivas, orçamentárias e interpretativas (Judiciário). A solução requer ações orquestradas, a passagem

ADPF 347 / DF

do concerto (com C) institucional para o conserto (com S) do quadro inconstitucional.

[...]

O papel do Supremo e o estado de coisas inconstitucional

O requerente alega “estado de coisas inconstitucional”. Segundo a Corte Constitucional da Colômbia, que introduziu o conceito, a configuração pressupõe: situação de violação generalizada de direitos fundamentais, inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificarem a situação e necessidade de atuação, visando superar as transgressões, de uma pluralidade de órgãos².

A formulação da tese veiculada na petição inicial faz lembrar voto do ministro Aliomar Baleeiro, proferido em 23 de agosto de 1967, no recurso extraordinário nº 62.731, do qual era Relator, envolvendo a constitucionalidade da disciplina da “purgação da mora em contratos de locação comercial” por meio de decreto-lei – o de nº 322, de 7 de abril de 1967. O Presidente da República havia formalizado o ato com base na faculdade, prevista no artigo 58, inciso I, da Constituição de 1967, de disciplinar, mediante o instrumento, “assuntos de segurança nacional”.

Ante a dificuldade em definir todos os casos que poderiam ser alcançados pelo termo “segurança nacional”, o Ministro fez ver: “por exclusão, podemos dizer o que é ‘segurança nacional’ [...]: bola de futebol não é segurança nacional, batom de moça não é segurança nacional, cigarro de maconha não é segurança nacional”. Locação também não seria segurança nacional. Sua Excelência assentou zona de certeza negativa a respeito da noção, para concluir pela inconstitucionalidade do uso do decreto-lei a versar locação, no que foi acompanhado pela maioria.

O raciocínio vale para este processo, sendo necessário considerar o

2 Corte Constitucional da Colômbia, *Sentencia* nº SU-559, de 6 de novembro de 1997; *Sentencia* T-068, de 5 de março de 1998; *Sentencia* SU – 250, de 26 de maio de 1998; *Sentencia* T-590, de 20 de outubro de 1998; *Sentencia* T – 525, de 23 de julho de 1999; *Sentencia* T-153, de 28 de abril de 1998; *Sentencia* T – 025, de 22 de janeiro de 2004.

ADPF 347 / DF

sentido inverso. Ante as premissas fixadas pela Corte Constitucional da Colômbia para caracterizar o “estado de coisas inconstitucional”, não é possível indicar, com segurança, entre os problemas de direitos enfrentados no Brasil, como saneamento básico, saúde pública, violência urbana, todos que se encaixam nesse conceito. Todavia, as dificuldades em fixar o alcance maior do termo não impedem seja consignada uma zona de certeza positiva: a situação do sistema carcerário brasileiro enquadra-se no que se chama “estado de coisas inconstitucional”.

Importa esclarecer quais implicações, presentes os limites de atuação do Supremo, surgem a partir do reconhecimento de se encontrarem satisfeitos os pressupostos próprios desse estado de coisas.

Indaga-se: qual papel o Supremo está legitimado a desempenhar ante o estágio elevado de inconstitucionalidades? Reporto-me ao que consignado no exame da medida acauteladora:

[...]

Com relação aos problemas causados pela chamada “cultura do encarceramento”, do número de prisões provisórias decorrente de possíveis excessos na forma de interpretar-se e aplicar-se a legislação penal e processual, cabe ao Tribunal exercer função típica de racionalizar a concretização da ordem jurídico-penal de modo a minimizar o quadro, em vez de agravá-lo, como vem ocorrendo.

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

A forte violação de direitos fundamentais, alcançando a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial justifica a atuação mais assertiva do

ADPF 347 / DF

Tribunal. Trata-se de entendimento pacificado, como revelado no julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 592.581/RS, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, no qual assentada a viabilidade de o Poder Judiciário obrigar a União e estados a realizarem obras em presídios para garantir a integridade física dos presos, independentemente de dotação orçamentária. Inequivocamente, a realização efetiva desse direito é elemento de legitimidade do Poder Público em geral.

[...]

Repita-se: a intervenção judicial mostra-se legítima presente padrão elevado de omissão estatal frente a situação de violação generalizada de direitos fundamentais. Verificada a paralisia dos poderes políticos, argumentos idealizados do princípio democrático fazem pouco sentido prático.

No caso dos presos, os bloqueios ou desacordos políticos encontram razões tanto na sub-representação parlamentar como na impopularidade desses indivíduos. A primeira decorre do fato de os condenados criminalmente ficarem impedidos de votar e serem votados. Têm os direitos políticos suspensos enquanto perdurarem os efeitos da sentença condenatória transitada em julgado (artigo 15, inciso III, da Constituição Federal). Então, não gozam de representação política direta.

A segunda é ainda mais problemática, configurando os presos minoria socialmente desprezada. Conforme apontou Ana Paula de Barcellos, os cidadãos livres acreditam, recusando a dimensão ontológica da dignidade humana, que o criminoso perde o direito à vida digna ou mesmo a condição humana, não sendo titular de quaisquer direitos fundamentais (BARCELLOS, Ana Paula de. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. *Revista de Direito Administrativo* nº 254, 2010 [Biblioteca Digital Fórum de Direito Público]). Com tais conceitos disseminados, a opinião pública não aceita seja dada prioridade, no tocante aos gastos públicos, à melhoria das instalações prisionais. Muitos até acreditam que as condições desumanas das prisões consubstanciam retribuição aos crimes praticados pelos detentos.

ADPF 347 / DF

Em síntese, a impopularidade dos presos faz com que os políticos, salvo raríssimas exceções, não reivindiquem recursos públicos a serem aplicados em um sistema carcerário voltado ao oferecimento de condições de existência digna. A opinião pública está no coração da estrutura democrático-parlamentar. Ignorá-la pode significar não só o fracasso das políticas que defendem, mas também das tentativas de reeleição a cargos no Legislativo e no Executivo. Essa preocupação é tanto maior quanto mais envolvida matéria a atrair a atenção especial do público. Questões criminais são capazes de gerar paixões em um patamar que outros temas e áreas do Direito não conseguem. A sociedade não tolera mais a criminalidade e a insegurança pública, e isso implica ser contrária à preocupação com a tutela das condições dignas do encarceramento.

Essa rejeição tem como consequência direta bloqueios políticos, que permanecerão se não houver intervenção judicial. Pode-se prever a ausência de probabilidade de os poderes políticos, por si sós, tomarem a iniciativa de enfrentar tema de tão pouco prestígio popular. Em casos assim, bloqueios costumam ser insuperáveis.

Comparem com a saúde pública: há defeitos estruturais sérios nesse campo, mas tem-se vontade política em resolvê-los. Não existe um candidato que não pautar a campanha eleitoral, entre outros temas, na melhoria do sistema. Todos querem ser autores de propostas que elevem a qualidade dos serviços. Deputados lutam pela liberação de recursos financeiros em favor da população das respectivas bases e territórios eleitorais. A saúde pública sofre com déficits de eficiência, impugnados judicialmente por meio de um sem-número de ações individuais, mas não corre o risco de piora significativa em razão da ignorância política ou do desprezo social. O tema possui apelo democrático, ao contrário do sistema prisional.

É difícil imaginar candidatos que tenham como bandeira de campanha a defesa da dignidade dos presos. A rejeição popular faz com que a matéria relativa à melhoria do sistema prisional enfrente o que os cientistas políticos chamam de

ADPF 347 / DF

“ponto cego legislativo” (*legislative blindspot*): o debate parlamentar não a alcança. Legisladores e governantes temem os custos políticos decorrentes da escolha por esse caminho, acarretando a incapacidade da democracia parlamentar e dos governos popularmente eleitos de resolver graves problemas de direitos fundamentais. A história possui vários exemplos de agentes políticos haverem acionado cortes constitucionais, visando encontrar soluções a casos moralmente controvertidos e impopulares e, assim, evitar choques com a opinião pública. Os poderes majoritários apostam no perfil contramajoritário das cortes constitucionais ou supremas: condenadas judicialmente a atuar, autoridades públicas se escudam no Estado de Direito e no consectário dever de observar ordens judiciais para implementar aquilo que teriam feito voluntariamente se não temessem custos políticos.

Não se quer dizer com isso que o Tribunal não deva atenção à opinião pública. Mesmo o Judiciário não pode prescindir da confiança popular acerca da legitimidade das decisões que produz. Juízes e Tribunais não podem permitir que o público perca a fé na instituição “Judiciário” e no sistema de justiça penal. A credibilidade moral da justiça criminal é relevante como fator de respeito difuso às leis e às instituições e de prevenção a iniciativas de “justiça com as próprias mãos”. Consoante ressaltei na apreciação do 26º Agravo Regimental na Ação Penal nº 470, da relatoria do ministro Joaquim Barbosa – com acórdão, redigido pelo ministro Luís Roberto Barroso, publicado no Diário da Justiça de 17 de fevereiro de 2014 –, é sempre salutar a “harmonia entre os pronunciamentos do Tribunal e os anseios legítimos – não os ilegítimos – da sociedade na busca de rumos”. O Direito – afirmei à época – “é, acima de tudo, bom senso e está ao alcance do próprio leigo”, de forma que os Ministros devem ter presente a percepção da sociedade em relação ao Supremo.

Todavia, essa atenção não pode implicar desprezo aos mais relevantes princípios e regras da Carta Federal. A opinião pública não possui diploma de bacharel em Direito. Como

ADPF 347 / DF

destaquei no julgamento no qual o Supremo assentou a aplicação da anualidade eleitoral à Lei da Ficha-Limpa – a Lei Complementar nº 135, de 2010 –, apesar de ser “muito bom quando há coincidência entre o convencimento do juiz e o anseio popular”, o magistrado não pode se deixar impressionar se a necessária observância da Constituição pressupor rumo diverso do desejado pela opinião pública. A “cadeira vitalícia” de Ministro do Supremo assegura a atuação “segundo a ciência e a consciência possuídas”, com insulamento político e social suficiente para diferenciar anseios sociais legítimos da influência opressiva da opinião pública contra princípios e direitos fundamentais da ordem constitucional (Recurso Extraordinário nº 633.703/DF, relator ministro Gilmar Mendes, apreciado em 23 de março de 2011).

Isso significa que se atua, no Supremo, por meio de códigos distintos perante a opinião pública, comparados aos dos Poderes Legislativo e Executivo. Deve-se rejeitar o populismo judicial, ainda mais consideradas as esferas de liberdade e dignidade dos indivíduos, sempre envolvidas nos processos penais. Juízes e Tribunais devem buscar credibilidade popular, mas mediante os motivos juridicamente adequados das decisões. No sistema carcerário brasileiro, conforme já consignado, são violados diversos preceitos constitucionais: o da dignidade da pessoa humana e vários direitos sociais no patamar do mínimo existencial. Promove-se, indiretamente, o aumento da criminalidade. Tanto do ponto de vista liberal da dignidade inerente a todos os seres humanos, quanto sob o ângulo utilitarista da maximização do bem-estar dos membros da sociedade, a atitude certa é a de buscar soluções para a tragédia diária dos cárceres brasileiros, pouco importando a opinião majoritariamente contrária.

Em síntese, a solução das graves violações de direitos fundamentais dos presos, decorrentes da falência do sistema prisional, presentes políticas públicas ineficientes e de resultados indesejados, não consegue avançar nas arenas políticas ante a condição dos presos, de grupo social

ADPF 347 / DF

minoritário, impopular e marginalizado. Nesse cenário de bloqueios políticos insuperáveis, fracasso de representação, pontos cegos legislativos e temores de custos políticos, a intervenção do Supremo, na medida correta e suficiente, não pode sofrer qualquer objeção de natureza democrática.

No tocante ao possível óbice atinente à separação de Poderes, à alegação das capacidades institucionais superiores do Legislativo e do Executivo comparadas às do Judiciário, há de se atentar para as falhas estruturais ante o vazio de políticas públicas eficientes. É impertinente levar em conta, no caso examinado, essas formulações teóricas, uma vez que é a própria atuação estatal deficiente o fator apontado como a gerar e agravar a transgressão sistêmica e sistemática de direitos fundamentais. A intervenção judicial é reclamada ante a incapacidade demonstrada pelas instituições legislativas e administrativas, o que torna o argumento comparativo sem sentido empírico. Daí por que a intervenção judicial equilibrada, inclusive quando há envolvimento de escolhas orçamentárias, não pode ser indicada como fator de afronta às capacidades institucionais dos outros Poderes, se o exercício vem se revelando desastroso.

Nada do que foi afirmado autoriza, todavia, o Supremo a substituir-se ao Legislativo e ao Executivo na consecução de tarefas próprias. O Tribunal deve superar bloqueios políticos e institucionais sem afastar esses Poderes dos processos de formulação e implementação das soluções necessárias. Deve agir em diálogo com os outros Poderes e com a sociedade. [...]

[...]

A este Tribunal cumpre atuar incentivando a formulação e a implementação de políticas públicas.

Permanece reservado ao Legislativo e ao Executivo o campo democrático e técnico alusivo a escolhas, inclusive orçamentárias, sobre a forma mais adequada à superação do estado de inconstitucionalidade, colocando a máquina estatal em movimento e cuidando da harmonia dessas ações.

ADPF 347 / DF

Conforme destacado na doutrina colombiana, o Tribunal não chega a ser um “elaborador” de políticas públicas, e sim um “coordenador institucional”, produzindo um “efeito desbloqueador” (GRAVITO, César Rodríguez; FRANCO, Diana Rodríguez. *Cortes y Cambio Social: Cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia*. Bogotá: Dejusticia, 2010. p. 39).

Eis o que se espera do Tribunal Constitucional, visando suplantar o quadro de inconstitucionalidades do sistema prisional: assentar a omissão das autoridades públicas, incentivar a saída do estado de letargia, determinar a formulação de políticas públicas e provocar a deliberação política e social, assegurando a efetividade das normas constitucionais e a integração institucional.

Pedidos formulados no campo precário e efêmero e reiterados no mérito

Cumprе confirmar, no mérito, o que assentei ao examinar o pedido de concessão de medida acauteladora:

[...]

A fundamentação desenvolvida alcança todo o conjunto de pedidos formulados pelo requerente. Entretanto, a apreciação, neste momento, deve-se limitar aos oito pedidos de natureza cautelar: sete versando a interpretação e aplicação da legislação penal e processual penal e um tratando de medida orçamentária da União.

Os dois primeiros dirigem-se à redução do número de prisões provisórias e, conseqüentemente, do déficit de vagas do sistema prisional.

O requerente pede seja determinado a juízes e tribunais, em casos de formalização ou manutenção de prisão provisória, que lancem a motivação expressa pela qual não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Consubstancia reivindicação antiga para modificação do artigo

ADPF 347 / DF

310 do aludido Código. Como se sabe, a prisão provisória, que deveria ser excepcional, virou a regra, ficando os indivíduos meses ou anos detidos, provisoriamente, sem exame adequado das razões da prisão. Banaliza-se o instituto, olvida-se o princípio constitucional da não culpabilidade (artigo 5º, inciso LVII) e contribui-se para o problema da superlotação carcerária. Tenho como adequado o pedido.

O segundo pleito concerne à audiência de custódia, instrumento ao qual o ministro Ricardo Lewandowski, como Presidente do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, vem dando atenção especial, buscando torná-lo realidade concreta, no Judiciário, em diferentes unidades federativas e combatendo a cultura do encarceramento. A imposição da realização de audiências de custódia há de ser estendida a todo o Poder Judiciário do país. A medida está prevista nos artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, já internalizados no Brasil, o que lhes confere hierarquia legal. A providência conduzirá, de início, à redução da superlotação carcerária, além de implicar diminuição considerável dos gastos com a custódia cautelar – o custo médio mensal individual seria, aproximadamente, de R\$ 2.000,00. A pretensão também merece acolhimento.

Ante o quadro dramático do sistema prisional, devem ser deferidos os pleitos voltados à observância do estado de inconstitucionalidades apontado, quando da concessão de cautelares penais, da aplicação da pena, durante o processo de execução penal e ao tempo da escolha de penas alternativas à prisão definitiva.

O requerente formula dois últimos pedidos da espécie, envolvendo o tempo de prisão: o abrandamento dos requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos dos presos, uma vez constatadas as condições desumanas do sistema carcerário, e o abatimento do tempo de prisão pelo mesmo motivo. Tenho-os como insubsistentes.

Em relação aos benefícios e direitos dos presos, há

ADPF 347 / DF

disciplina legal que não pode ser flexibilizada em abstrato. A contagem de tempo para a fruição desses direitos há de ser feita caso a caso, observando-se os parâmetros legais. Quanto ao pedido de compensação do tempo de custódia definitiva, falta previsão legal para tanto.

Indeferidos esses pleitos, o mesmo deve ser feito, por prejuízo, relativamente ao que envolve a atuação do Conselho Nacional de Justiça visando o implemento das medidas.

O último pedido diz respeito a escolha orçamentária da União e volta-se à imediata liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN e à proibição de a União realizar novos contingenciamentos.

O Fundo foi criado pela Lei Complementar nº 79, de 1994, sendo destinado, segundo a cabeça do artigo 1º, a “proporcionar recursos e meios para financiar e apoiar as atividades e programas de modernização e aprimoramento do Sistema Penitenciário Brasileiro”. A gestão desses recursos cabe ao Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN.

Narra-se que esses valores têm sido, desde a criação do Fundo, muito mal aplicados. Relatórios do próprio Departamento dão conta de que a maior parte é contingenciada ou, simplesmente, não utilizada. Para o ano de 2013, por exemplo, a dotação foi de R\$ 384,2 milhões, tendo sido empenhados R\$ 333,4 milhões. Todavia, apenas R\$ 73,6 milhões foram usados: R\$ 40,7 milhões do orçamento do ano e R\$ 32,8 milhões de restos a pagar. Isso significa que mais de 80% dos valores deixaram de ser utilizados. De acordo com a organização Contas Abertas, o saldo contábil do Fundo, no ano de 2013, chegou a R\$ 1,8 bilhão. Segundo o requerente, ao fim de 2014, o saldo já era de R\$ 2,2 bilhões.

A situação levou a senadora Ana Amélia, do Rio Grande do Sul, a apresentar projeto de lei complementar – PLC nº 25, de 2014 – voltado a proibir o contingenciamento, versado de forma genérica na Lei de Responsabilidade Fiscal, dos recursos do mencionado Fundo. Em um dos raros exemplos de preocupação de um agente político com o ocaso do sistema

ADPF 347 / DF

penitenciário brasileiro – outro é a própria formalização desta arguição por partido político –, a parlamentar justifica a proposta na necessidade de serem criados meios de garantir “a segurança da população, ao mesmo tempo em que se possibilite a reinserção social daqueles que um dia cometeram um erro”.

Não obstante a iniciativa, o que revela tentativa interna de ultrapassar os bloqueios políticos existentes no Congresso, a situação dramática não pode esperar o fim da deliberação legislativa. Protocolado em 6 de fevereiro de 2014, o projeto, sem parecer, encontra-se na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado, aguardando a designação de novo relator. A existência de propostas legislativas não significa deliberação e decisão política sobre o tema.

A violação da dignidade da pessoa humana e do mínimo existencial autoriza a judicialização do orçamento, sobretudo se considerado o fato de que recursos legalmente previstos para o combate a esse quadro vêm sendo contingenciados, anualmente, em valores muito superiores aos efetivamente realizados, apenas para alcançar metas fiscais. Essa prática explica parte do fracasso das políticas públicas existentes. Como assevera o professor Eduardo Bastos de Mendonça, “políticas públicas são definidas concretamente na lei orçamentária, em função das possibilidades financeiras do Estado”, de forma que “a retenção de verbas tende a produzir, na melhor das hipóteses, programas menos abrangentes”. Segundo o autor, a medida mostra-se ainda mais problemática tendo em conta “que os cortes têm atingido programas relacionados a áreas em que, para além de qualquer dúvida, a atuação do Estado tem sido insatisfatória ou insuficiente”, como é o caso do sistema penitenciário nacional (MENDONÇA, Eduardo Bastos Furtado de. *A Constitucionalização das Finanças Públicas no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 97-98).

Os valores não utilizados deixam de custear não somente reformas dos presídios ou a construção de novos, mas também projetos de ressocialização que, inclusive, poderiam reduzir o

ADPF 347 / DF

tempo no cárcere. No mais, é de todo duvidosa a possibilidade de limitar despesas dessa natureza ante o disposto no § 2º do artigo 9º da Lei Complementar nº 101, de 2000:

Art. 9º. Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.

[..]

§ 2º. Não serão objeto de limitação as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente, inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida, e as ressalvadas pela lei de diretrizes orçamentárias.

A cabeça do dispositivo trata da situação em que o Governo deixa de executar, parcialmente, o orçamento, vindo a contingenciar os valores ordenados a despesas, ao passo que, no § 2º, consta exceção consideradas obrigações decorrentes de comandos legais e constitucionais. Tratando o Funpen de recursos com destinação legal específica, é inafastável a circunstância de não poderem ser utilizados para satisfazer exigências de contingenciamento: atendimento de passivos contingentes e outros riscos e eventos fiscais imprevistos (artigo 5º, inciso III, alínea “b”, da Lei Complementar nº 101, de 2000).

Ante o exposto, defiro, parcialmente, a medida liminar requerida, determinando:

a) aos juízes e tribunais – que lancem, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, a motivação

ADPF 347 / DF

expressa pela qual não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal;

b) aos juízes e tribunais – que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão;

c) aos juízes e tribunais – que considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal;

d) aos juízes – que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo;

e) à União – que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

[...]

Pedidos formulados no campo definitivo

a) declaração do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro:

Eis os elementos essenciais da engenharia revelada na Constituição de 1988: (i) previsão, mediante princípios e regras, de amplo catálogo de direitos fundamentais; (ii) distribuição de poderes considerados os níveis

ADPF 347 / DF

da Federação; e (iii) separação de poderes – Legislativo, Executivo e Judiciário –, com mecanismos de controle judicial e amplo acesso da sociedade civil organizada.

Os preceitos são normativamente densos, fixadas balizas a orientarem decisões políticas. São direitos positivos e negativos, de matrizes liberal e social, individuais e coletivos, a exigirem do Estado compromisso com o desenvolvimento, em bases livres e igualitárias, da pessoa humana.

O epicentro do sistema constitucional está na prioridade dos direitos fundamentais, especialmente no princípio da dignidade humana.

Ainda há muito a realizar. Existem promessas, sobretudo na esfera social, a serem aperfeiçoadas.

Nada disso leva ao descrédito da Carta da República, sendo a realização de um projeto constitucional movimento, trajetória, construção. Nenhuma Constituição é obra acabada. A legitimidade depende não só da qualidade do texto e do arranjo político-institucional estabelecido, mas também do empenho da sociedade.

Os tribunais constitucionais têm importante papel nos processos institucional e civilizatório pelos quais passam as democracias. Por meio da prestação jurisdicional, os direitos são interpretados e a Justiça é concretizada.

O implemento da medida acauteladora revelou-se pioneiro. O Supremo reconheceu, pela vez primeira, o estado de coisas inconstitucional, determinando, aos Poderes Públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal, a adoção de providências a fim de tornar efetivos direitos fundamentais dos presos.

Passados mais de cinco anos, o quadro subsiste.

As providências adotadas implicaram avanço. É necessária, porém, verdadeira virada copernicana.

As condições das prisões ainda fazem do sistema criminal um modelo perverso e agudo de transgressão às normas constitucionais e desprezo a direitos básicos. A forma como se lida, no País, com os condenados é dos maiores exemplos de inobservância à Constituição de

ADPF 347 / DF

1988.

O quadro não é exclusivo desse ou daquele presídio. A situação mostra-se similar em todas as unidades da Federação.

A conclusão é única: nas penitenciárias do País, ocorre violação generalizada de direitos fundamentais no tocante à dignidade e à integridade física e psíquica das pessoas sob custódia. Há falência estrutural de políticas públicas.

Cumprir acolher o pedido formulado na alínea “c” da peça primeira, para declarar o estado de coisas inconstitucional relativamente ao sistema criminal brasileiro.

b) determinação, aos Governos Federal, dos Estados e do Distrito Federal, de elaboração de plano, contendo propostas e metas, visando a superação do quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro:

A superação do estado de inconstitucionalidade será possível mediante mudança significativa de comportamento, considerados os Poderes Públicos.

Indaga-se: Cabe ao Supremo intervir em políticas públicas atinentes a tema tão dramático, de difícil solução, a envolver aspectos técnicos e orçamentários estranhos?

A resposta é afirmativa. Atua, com base no dever de tutela do mínimo existencial, em diálogo com os outros Poderes, a fim de assegurar a formulação e implementação das políticas necessárias à concretização das garantias constitucionais.

Isso é o que se aguarda do Supremo, e não se pode pretender que se abstenha de intervir, em nome do princípio democrático, quando os canais políticos se apresentem obstruídos, sob pena de chegar-se a um somatório de inércias.

O desprestígio dos presos faz com que agentes políticos não reivindiquem recursos a serem aplicados em um sistema carcerário capaz de oferecer condições de existência digna.

Essa rejeição tem como consequência direta bloqueios políticos, os

ADPF 347 / DF

quais se traduzem em barreiras à efetividade da Constituição e dos tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico.

A Constituição de 1988 consagrou a dignidade da pessoa humana como epicentro da ordem jurídica – artigo 1º, inciso III. Proibiu tortura, tratamento desumano ou degradante (artigo 5º, inciso III) e penas cruéis (artigo 5º, inciso XLVII, alínea “e”). Previu o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do crime, idade e sexo do condenado (artigo 5º, inciso XLVIII). Assegurou aos presos o respeito à integridade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX) e os direitos fundamentais à saúde, educação, alimentação apropriada e acesso à Justiça. Contemplou a presunção de não culpabilidade (artigo 5º, inciso LVII).

Há mais: o influxo de normas internacionais, considerados os artigos 1º e 16 da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes – Decreto nº 40/1991 –, 9, 10, 14 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos – Decreto nº 592/1992 –, 5 a 8, 11 e 25 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos – Decreto nº 678/1992.

Dos dois últimos diplomas constou, nos artigos 9.3 e 7.5, a audiência de custódia, muito antes da Lei nº 13.964/2019, que a previu nos artigos 287 e 310 do Código de Processo Penal.

O Supremo mostra-se capaz de superar os bloqueios que vêm impedindo o avanço civilizatório. O Direito sofre influência da realidade, devendo a ela se ajustar e, a um só tempo, conformá-la, em relação de reciprocidade, apesar de assimétrica, a depender da matéria e valores versados. Há de minimizar os riscos das incertezas, prestigiando valores caros aos cidadãos. Ausente mediação dos intérpretes, não se pode concretizar a liberdade, a justiça e a segurança.

Repita-se: a intervenção judicial surge legítima presente padrão de omissão estatal, ante a situação de violação generalizada de direitos fundamentais. Verificada a paralisia dos poderes políticos, argumentos idealizados do princípio democrático fazem pouco sentido prático.

ADPF 347 / DF

O Governo Federal tem papel central na coordenação e padronização das iniciativas destinadas ao afastamento do estado inconstitucional de coisas.

Considerado o quadro, agravado levando-se em conta a pandemia covid-19, é imprescindível elaborar e executar, sem prejuízo de outras providências, plano governamental nacional, observadas as balizas mínimas voltadas a: (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) diminuição do número de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos, no tocante a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv) separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuar nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT.

Procede, em parte, o pedido formalizado na alínea “c” da inicial, voltada à elaboração, pelo Governo Federal, no prazo de três meses, de plano nacional visando a superação, em até três anos, do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário, contendo propostas e metas direcionadas à realização dos objetivos mencionados.

Cumprir acolher parcialmente também o pedido contido na alínea “f”. Uma vez publicado o plano da União, Estados e Distrito Federal devem formular, no prazo de três meses, planos próprios, harmônicos com aquele, versando metas e propostas para a superação, em, no máximo, dois anos, do estado de coisas inconstitucional.

c) determinação, aos Governos Federal, estaduais e distrital, considerados os planos, de previsão de recursos; encaminhamento ao

ADPF 347 / DF**Supremo; deliberação, homologação e submissão à análise de órgãos e instituições; e monitoramento da implementação:**

A República encontra-se assentada no postulado da separação dos Poderes, aos quais cumpre, no relacionamento recíproco, agir com independência e harmonia, predicados cuja concretização implica a atuação de cada qual no campo respectivo previsto na Constituição Federal – artigo 2º. Importante ter presente a tríplice reserva institucional, sob pena de não se alcançar patamar civilizatório aceitável.

Essas preocupações guiaram os integrantes da Assembleia Nacional Constituinte, sendo a Carta, produzida em meio a intensos debates, chamada de Cidadã. Estatuto do Homem, da Liberdade e da Democracia, nas palavras de Ulisses Guimarães.

O compromisso do Estado Constitucional e Democrático de Direito está encerrado no artigo 1º: a cidadania e a dignidade da pessoa humana. E jamais se há de esquecer: os homens não são feitos para as leis, as leis é que são feitas para os homens.

No julgamento da medida acauteladora nas ações diretas de inconstitucionalidade nº 6.421, 6.422, 6.424, 6.425, 6.427, 6.428 e 6.431, relator ministro Luís Roberto Barroso, acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico de 12 de novembro de 2020, por meio das quais impugnada a Medida Provisória nº 966/2020, a versar responsabilização de agente público por atos comissivos e omissivos relativos à pandemia covid-19, fiz ver que o Supremo não é protagonista único da vida política e social do País.

Os órgãos políticos são a arena preferencial de deliberação e decisão, considerada democracia representativa, quanto às diretrizes a nortear o Estado na condução de política pública. Interpretação em sentido diverso esvaziaria espaço de diálogo entre os Poderes.

A intervenção judicial impõe cautela, respeitando-se as capacidades institucionais dos outros Poderes.

Ao Supremo cabe atuar como legislador negativo, procedendo ao cotejo, com a Constituição Federal, dos atos comissivos e omissivos

ADPF 347 / DF

impugnados. Jamais como legislador positivo. Conforme ressaltei ao apreciar o pedido de liminar:

[...]

Não lhe incumbe, no entanto, definir o conteúdo próprio dessas políticas, os detalhes dos meios a serem empregados. Em vez de desprezar as capacidades institucionais dos outros Poderes, deve coordená-las, a fim de afastar o estado de inércia e deficiência estatal permanente. Não se trata de substituição aos demais Poderes, e sim de oferecimento de incentivos, parâmetros e objetivos indispensáveis à atuação de cada qual, deixando-lhes o estabelecimento das minúcias. Há de se alcançar o equilíbrio entre respostas efetivas às violações de direitos e as limitações institucionais reveladas na Carta da República.

[...]

Considerada a repartição de atribuições, não compete ao Tribunal deliberar sobre planos de ação formulados pelo Poder Público, voltados à superação da situação do sistema carcerário, e homologá-los, ou não, determinando providências alternativas ou complementares.

Tampouco é pertinente exercer crivo quanto às verbas necessárias ao implemento de certa política, sob pena de colocar-se verdadeira camisa de força no Congresso Nacional, que possui atribuição central no regime democrático: a atividade de alocação de recursos escassos, observada, de maneira deliberativa, a tomada de decisões a revelarem rumos e prioridades da Administração na gestão da coisa pública.

É impróprio criar obrigação de submeter o plano federal à análise da Procuradoria-Geral da República, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional de Justiça, do Conselho Nacional do Ministério Público, da Defensoria-Geral da União e outros órgãos que queiram se manifestar, além de, mediante audiências públicas, à sociedade civil.

É igualmente inadequada a submissão dos planos estaduais e distrital ao exame da Procuradoria-Geral da República, do Conselho

ADPF 347 / DF

Nacional de Justiça, do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público e Defensoria-Geral do ente.

Há o risco de, a esse pretexto, redesenhar-se o figurino constitucional, assumindo o Supremo – contrariando, e não protegendo, a Carta da República – o papel de legislador positivo ou órgão consultivo. Não cabe atuar fazendo recomendações.

Os órgãos políticos são a arena preferencial de deliberação e decisão, considerada a democracia representativa, quanto às diretrizes que norteiam o Estado na condução de política pública.

O monitoramento – administrativo – do cumprimento, ou não, das políticas públicas contidas nos planos não deve ser realizado pelo Judiciário, sob pena de inobservância ao sistema de freios e contrapesos. A fiscalização, sob diferentes ângulos, cabe ao Legislativo, aos Tribunais de Contas e à sociedade civil.

O raciocínio justifica-se quando levadas em conta as bases estruturais do Estado de Direito consagrado em 1988.

Democracia deve ser compreendida como o conjunto de instituições voltadas a assegurar, na medida do possível, igual participação dos membros da comunidade. O adequado funcionamento pressupõe o controle, pela sociedade, das decisões dos representantes eleitos. Povo que não a exerce não se autogoverna.

Em Direito, repita-se, a mais não poder, os fins não justificam os meios. A louvável preocupação com os preceitos fundamentais tidos como violados, considerado o sistema prisional, não legitima atropelos à margem do figurino constitucional.

Cabe reiterar: no ápice da pirâmide das normas jurídicas está a Constituição Federal, que a todos submete indistintamente. A opção político-normativa do legislador e a atuação do Supremo devem observância à Carta da República, e não o inverso.

Em tempos de grave e renitente crise econômica e sanitária, agravada por outra ainda mais nefasta, em termos de Estado Democrático de Direito, de caráter ético, a indicar o abandono de princípios, a perda de parâmetros, a inversão de valores, há de prevalecer a observância das

ADPF 347 / DF

balizas estabelecidas, a percepção da realidade. Subverter a ordem, adotando-se critério de plantão, não implica avanço cultural, mas, sim, sob todos os títulos, retrocesso.

Não merecem acolhimento os pedidos revelados nas alíneas “c”, quanto ao encaminhamento do plano federal ao Supremo e à previsão dos recursos necessários à implementação; “d”, “e”, “f”, no tocante à deliberação do plano nacional e à definição, pelas unidades federadas, das verbas pertinentes aos planos locais; “g”, “h”, “i” da inicial.

Parte dispositiva

Assento o prejuízo do pedido em relação à Medida Provisória nº 755/2016.

Julgo procedente o pedido formulado na alínea “a” da peça primeira, declarando o estado de coisas inconstitucional relativamente ao sistema carcerário brasileiro.

Julgo procedente, em parte, o pedido formalizado na alínea “b”, para, confirmando a medida acauteladora, determinar:

a) aos juízes e tribunais, que lancem, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal;

b) aos juízes e tribunais, que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão;

c) aos juízes e tribunais, que considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal;

d) aos juízes, que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à

ADPF 347 / DF

prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo;

e) à União, que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, a ser utilizado conforme a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

Julgo procedente, em parte, os pedidos veiculados nas alíneas “c” e “g” da inicial, determinando:

1. ao Governo Federal, a elaboração, no prazo de três meses, de plano nacional visando a superação, em, no máximo, três anos, do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário, observadas as balizas mínimas voltadas a: (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) diminuição do número de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos, relativamente a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv) separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuação nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT;

2. aos Estados e Distrito Federal, a formulação, observado o prazo de três meses, contados da publicação do plano formalizado pela União, de planos próprios, em harmonia com o nacional, visando a superação, em dois anos, do estado de coisas inconstitucional.

Julgo improcedentes os pedidos contidos nas alíneas “c”, quanto ao encaminhamento do plano federal ao Supremo e à previsão dos recursos

ADPF 347 / DF

necessários à implementação; “d”, “e”, “f”, no tocante à deliberação do plano nacional e à previsão, pelos Estados e Distrito Federal, das verbas à implementação dos planos; “g”, “h” e “i” da inicial.

Publicado sem revisão.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL

ADV.(A/S) : DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO (73032/RJ) E
OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

INTDO.(A/S) : ESTADO DO ACRE

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE

INTDO.(A/S) : ESTADO DE ALAGOAS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO AMAZONAS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO AMAPÁ

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DA BAHIA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA

INTDO.(A/S) : ESTADO DO CEARÁ

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO MARANHÃO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PARÁ

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DA PARAIBA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

INTDO.(A/S) : ESTADO DE PERNAMBUCO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PIAUÍ

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PARANÁ

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

INTDO. (A/S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO. (A/S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO. (A/S) : ESTADO DE RONDÔNIA
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO. (A/S) : ESTADO DE RORAIMA
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO. (A/S) : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO. (A/S) : ESTADO DE SERGIPE
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO. (A/S) : ESTADO DE SÃO PAULO
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO. (A/S) : ESTADO DO TOCANTINS
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. : INSTITUTO PRO BONO
ADV. (A/S) : MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE. : FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA
PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV. (A/S) : CEZAR ROBERTO BITENCOURT (20151/DF, 11483/RS, 9311-
A/TO)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
NORTE
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV. (A/S) : ISABELA MARRAFON (0008565/MT)
AM. CURIAE. : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV. (A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE. : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE. : INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV. (A/S) : BRIAN ALVES PRADO (46474/DF)
ADV. (A/S) : CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES (122057/MG)
ADV. (A/S) : FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA (118584/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV. (A/S) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR) E OUTRO(A/S)
ADV. (A/S) : RAQUEL LIMA SCALCON (86286/RS, 439421/SP)
ADV. (A/S) : MAIRA COSTA FERNANDES (33604/DF, 134821/RJ)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV. (A/S) : MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE. : INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV. (A/S) : FLAVIA PINHEIRO FROES (097557/RJ)

ADV.(A/S) : RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS (169721/RJ)
AM. CURIAE. : ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S) : MICHAEL MARY NOLAN (81309/SP)
ADV.(A/S) : RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO (262284/SP)
ADV.(A/S) : LUCAS DE SOUZA GONCALVES (49184/GO)
ADV.(A/S) : PETRA SILVIA PFALLER (17120/GO)
AM. CURIAE. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA
PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS -
SINESPS
ADV.(A/S) : JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO (13802/DF,
60254/GO)

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator),
que: I - Assentava o prejuízo do pedido em relação à Medida
Provisória nº 755/2016; II - Julgava procedente o pedido formulado
na alínea "a" da peça primeira, declarando o estado de coisas
inconstitucional relativamente ao sistema carcerário brasileiro;
III - Julgava procedente, em parte, o pedido formalizado na alínea
"b", para, confirmando a medida acauteladora, determinar: a) aos
juízes e tribunais, que lancem, em casos de determinação ou
manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual
não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de
liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo
Penal; b) aos juízes e tribunais, que, observados os artigos 9.3
do Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos e 7.5 da Convenção
Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias,
audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso
perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas,
contados do momento da prisão; c) aos juízes e tribunais, que
considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema
penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares
penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução
penal; d) aos juízes, que estabeleçam, quando possível, penas
alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser
sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as
admitidas pelo arcabouço normativo; e) à União, que libere o saldo
acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, a ser utilizado
conforme a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de
realizar novos contingenciamentos; IV - Julgava procedente, em
parte, os pedidos veiculados nas alíneas "c" e "g" da inicial,
determinando: 1. ao Governo Federal, a elaboração, no prazo de
três meses, de plano nacional visando a superação, em, no máximo,
três anos, do estado de coisas inconstitucional do sistema
penitenciário, observadas as balizas mínimas voltadas a: (i)
redução da superlotação dos presídios; (ii) diminuição do número
de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos
estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos,
relativamente a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima,
salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv)

separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuação nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT; 2. aos Estados e Distrito Federal, a formulação, observado o prazo de três meses, contados da publicação do plano formalizado pela União, de planos próprios, em harmonia com o nacional, visando a superação, em dois anos, do estado de coisas inconstitucional; e V - Julgava improcedentes os pedidos contidos nas alíneas "c", quanto ao encaminhamento do plano federal ao Supremo e à previsão dos recursos necessários à implementação; "d", "e", "f", no tocante à deliberação do plano nacional e à previsão, pelos Estados e Distrito Federal, das verbas à implementação dos planos; "g", "h" e "i" da inicial, pediu vista dos autos o Ministro Roberto Barroso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Daniel Sarmento; pela interessada União, o Dr. Raphael Ramos Monteiro de Souza, Advogado da União; pelo *amicus curiae* Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Ramia Munerati, Defensor Público do Estado; pelo *amicus curiae* Instituto de Defesa do Direito de Defesa, a Dra. Flavia Rahal Bresser Pereira; pelo *amicus curiae* Defensor Público-Geral Federal, o Dr. Gustavo Zortéa da Silva, Defensor Público Federal; pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, a Dra. Máira Fernandes; pelo *amicus curiae* Instituto Pro Bono, o Dr. Marcos Roberto Fuchs; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; e, pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Defensores Públicos - ANADEP, o Dr. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho. Plenário, Sessão Virtual de 28.5.2021 a 7.6.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL****ANTECIPAÇÃO AO VOTO**

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Prezados Colegas, eu pautei para essa primeira sessão de julgamento um dos casos que eu considero dos mais complexos e difíceis que estão no Supremo Tribunal Federal, pelas implicações que têm em diferentes dimensões. E, por isso mesmo, eu vou fazer um voto, contrariando o meu costume, um pouco mais alongado, porque é uma discussão que diz respeito ao tratamento jurídico, constitucional, legal, normativo, jurisprudencial do sistema carcerário brasileiro e todas as dificuldades que daí se originam para o país em diferentes dimensões. É um caso para o qual não há uma solução juridicamente fácil nem moralmente barata, mas nós precisamos enfrentar a situação pelo bem do país e da Justiça.

Portanto, faço uma breve síntese do caso.

Trata-se aqui de uma arguição de descumprimento de preceito fundamental proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade, em que se postula, em síntese, que o Supremo Tribunal Federal reconheça e declare o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro, tendo em vista o cenário grave e massiva violação dos direitos humanos decorrentes de tal sistema, bem como que determine uma série de medidas voltadas a promoção da melhoria das condições carcerárias e a contenção e reversão do processo de hiperencarceramento e superlotação das prisões brasileiras. Aliás, cumprimento os advogados da causa aqui presentes.

Nesta ação, foram postuladas diversas medidas cautelares, e o Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu algumas dessas cautelares em julgamento anterior, reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário e determinou um conjunto de providências, sobre as quais me pronunciarei adiante.

ADPF 347 / DF

A Advocacia Geral da União pugnou pelo prejuízo da ADPF no tocante à União, alegando que foi elaborado um Plano Nacional de Segurança Pública e, não se reconhecendo o prejuízo, postulou pela improcedência do pedido.

E a Procuradoria-Geral da República também opinou parcialmente pelo prejuízo e, no mérito, pela procedência parcial desses pedidos.

O Ministro-Relator, Marco Aurélio, já aposentado, prezado Colega, incluiu o feito em pauta para julgamento pelo Plenário Virtual. E, iniciado o julgamento, ele julgou procedente o pedido em parte e reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro, determinando um conjunto de outras providências que mais à frente irei ler.

Posto o voto em plenário, eu pedi vista para maior exame da matéria, que agora trago a julgamento.

Antes de entrar propriamente nos argumentos, gostaria de tecer algumas considerações que considero importantes sobre o contexto em que o presente processo é julgado. E como são muitos os dados, eu vou ler para que todos tenhamos a dimensão que já temos, mas para reiterá-la, da complexidade do problema com o qual estamos lidando.

Eu estou utilizando números que se extraem de trabalho desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça, o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerários. E alguns desses dados são o seguinte:

Primeiro, o Brasil é o terceiro país do mundo em números absolutos de pessoas presas, tendo ultrapassado a Rússia em 2017, e apresenta uma taxa média nacional de superlotação dos presídios de 136%. Ou seja, para cada 100 vagas, existem 136 pessoas presas.

Não bastasse isso, o índice nacional de superlotação, na verdade, oculta disparidades regionais ainda mais graves. Há estados com taxa de lotação superior a 200%. Ou seja, existem 2 pessoas onde caberia apenas 1. E há unidades com ocupação de 1300%, e outros com ocupação de 2681%. Todos esses são dados documentados. Portanto, pessoas que dormem em pé, pessoas que dormem com a cabeça no vaso sanitário.

ADPF 347 / DF

O país vem apresentando um crescimento exponencial em suas taxas de encarceramento. Em 10 anos, entre 2009 e 2019, houve um aumento de 59,61% da população carcerária. Houve ainda um aumento quase equivalente 58,99% de vagas. Portanto, o número de vagas aumentou proporcionalmente à população carcerária. Entretanto, no mesmo período, o *deficit* de vagas subiu de 194 mil para 312 mil. Entre 2015 e 2022, em especial após o deferimento da cautelar neste feito, houve uma pequena redução de 3,6%.

A superlotação compromete o funcionamento de todos os demais serviços prestados pelo Estado aos presos.

Apenas para que se compreenda a dimensão do problema, há relatos de prisões que não distribuem sequer um rolo de papel higiênico por cada preso - Penitenciária de Bernardinho de Campos, em São Paulo. Em outras, distribuição de um *kit* com artigos de higiene por preso a cada 20 meses - Penitenciária de Hortolândia, em São Paulo. Basta parar um instantinho e imaginar a vida sem papel higiênico, sem poder escovar o dente.

Em muitos deles, há racionamento de água, com disponibilização durante apenas 45 minutos por dia, inclusive durante a pandemia. Presos acondicionados em *containers* com altíssimas temperaturas. Mulheres dando à luz na penitenciária, em isolamento, sobre sacos de lixo colocados no chão ou algemadas a leitos hospitalares. De mães que não chegam a amamentar ou conviver com os recém-nascidos. De bebês cujo destino é desconhecido, de crianças que crescem num ambiente do cárcere sem atendimento próprio ou que sofrem revistas vexatórias em visita aos seus pais. Agressões, violações e estupros de mulheres homossexuais e transexuais pelos demais presos e por agentes do próprio Estado.

Essa é uma descrição realista e absolutamente documentada da realidade com a qual nós estamos lidando.

Veja-se que tais pessoas, tratadas de forma desumana, são em sua maioria jovens, negras, pobres e foram presas sem portar arma e por delitos não violentos, para os quais a prisão poderia ter sido substituída

ADPF 347 / DF

por medidas alternativas, como permitido por lei.

Aproximadamente, 61% das pessoas presas em unidades estaduais têm entre 18 e 34 anos; 68% de tais pessoas declararam-se negras ou pardas - portanto, quase 70% do sistema penitenciário brasileiro é ocupado por pessoas negras ou pardas -; 40% foram presas por crimes contra o patrimônio; 29%, por tráfico de droga - quase 30% do contingente penitenciário brasileiro é de pessoas presas por tráfico de drogas -, sendo que o grande percentual dessas pessoas portava pequenas quantidades de droga.

Os presos por homicídio, estupro, violência contra pessoas ou ligados a organizações criminosas, que representam, aí sim, uma ameaça social maior, são minoria. Apenas 15% dos presos praticaram crimes contra pessoa e por volta de 5,7% atentaram contra a dignidade sexual.

Não bastasse isso, grande parcela de tal população não tem ou terá acesso a estudo, a trabalho ou a capacitação e orientação profissional durante seu encarceramento e, portanto, permanece na mais absoluta ociosidade, que é um dos grandes problemas que precisamos enfrentar. Assim, essas pessoas não chegarão sequer a superar os fatores que as levaram à delinquência e tampouco desenvolverão habilidades importantes para o retorno ao convívio em sociedade. Ao contrário, o que há é uma criminalização *racializada* da pobreza, que se agrava nas prisões.

Essa é uma breve descrição do estado de coisas que nós encontramos no sistema penitenciário brasileiro.

Por qual razão, então, deve o Supremo Tribunal Federal entrar no mérito dessa discussão e enfrentar esse problema que perdura há tanto tempo?

Há duas ordens de razões muito importantes.

A primeira é a proteção dos direitos fundamentais a que todos têm direito, inclusive as pessoas presas. E, em segundo lugar, um profundo interesse da sociedade na melhoria do sistema, e é esse o ponto que eu gostaria de ser capaz de demonstrar.

A despeito da gravidade do quadro narrado acima, as demandas por melhores condições nas prisões são extremamente impopulares junto à

ADPF 347 / DF

opinião pública. Há uma certa resistência à ideia de que um país com recursos escassos e demandas sociais infinitas destine parte de tais recursos a pessoas que entraram em conflito com a lei, em prejuízo de outros grupos vulneráveis.

Há, contudo, duas razões essenciais para dar atenção aos direitos dos presos: a primeira, ligada, como disse, ao respeito aos direitos fundamentais protegidos pela Constituição e por outros diplomas; e a segunda relacionada aos impactos que o sistema prisional produz sobre a sociedade em geral.

Começo pela violação massiva dos direitos fundamentais.

A Constituição brasileira proíbe as penas cruéis, garante ao preso o respeito a sua integridade física e moral e afirma que a pena será cumprida em estabelecimento distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado. Portanto, há regras constitucionais que incidem aqui.

Além disso, o Brasil participa de diversos acordos e atos internacionais, como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos e a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes da ONU. Todos esses documentos asseguram direitos que são rotineiramente violados pelo Poder Público no âmbito do sistema prisional. E também a Lei de Execução Penal prevê o direito dos presos à assistência material, jurídica, educacional, social, religiosa e à saúde, bem com assegura alojamentos com ocupação e dimensões adequadas, acesso à alimentação, saúde, trabalho e estudo. Tais normas autorizam apenas a suspensão dos direitos dos presos à liberdade e à autodeterminação, mas as leis asseguram seus demais direitos.

Portanto, é preciso deixar claro que nós aqui estamos atuando em cumprimento da Constituição, de atos internacionais vinculantes para o Brasil e da legislação interna brasileira. Assim, nós não estamos diante de uma questão política, nós não estamos diante de uma questão de discricionariedade administrativa. Estamos diante de uma questão essencialmente jurídica. E aqui nós estamos lidando com pessoas que

ADPF 347 / DF

estão sob o cuidado do Estado.

A principal missão de uma Corte Constitucional é proteger direitos fundamentais, inclusive em face de maiorias eventuais e em demandas impopulares.

Tais pessoas foram colocadas sob a custódia estatal. A supressão de sua liberdade impede que elas próprias busquem acesso a bens e serviços que integram o mínimo existencial; e, por isso mesmo, é o Estado que está obrigado a fornecê-los adequadamente. Quando o Estado as mantém nas condições degradantes já descritas, ele age em desacordo com as suas próprias normas. Portanto, para combater quem cometeu ilícito, pratica o próprio Estado outros ilícitos graves.

Além disso, os presos têm os seus direitos políticos suspensos enquanto perduram os efeitos da condenação criminal transitada em julgado, vale dizer, preso não tem direito a voto. De forma que a melhoria das condições dos presídios não entra na pauta das campanhas eleitorais ou de representantes eleitos. E a isso se soma, como já mencionado, a impopularidade de medidas destinadas à melhoria dos presídios. De modo que a questão carcerária, além de não angariar votos, pode levar à rejeição do parlamentar que a defende. Por isso, não se pode esperar razoavelmente que os direitos dos presos sejam contemplados de maneira satisfatória nas instâncias políticas majoritárias, como a prática dos últimos 30 anos bem demonstra.

Diante da obstrução dos canais políticos para a defesa de direitos de um grupo altamente estigmatizado e vulnerável, justifica-se a atuação mais proativa por parte do Supremo Tribunal Federal.

Como todos bem entenderão, um dos grandes papéis de uma corte constitucional, da jurisdição constitucional em geral, é a proteção daqueles direitos que não serão protegidos pelas maiorias políticas, justamente porque são minorias vulneráveis e frequentemente invisibilizadas, como é especialmente o caso dos internos do sistema penitenciário.

Porém, há uma outra razão de relevante interesse social para nos debruçarmos sobre essa questão e procurarmos uma solução.

ADPF 347 / DF

À parte a perspectiva humanitária já narrada, que por si só seria razão mais do que suficiente para que esta Corte enfrentasse o mérito da ação, há ainda um aspecto majoritário de grande relevância relacionado ao tema: a relação direta que existe entre a situação carcerária e as condições de segurança pública no Brasil, que são objeto de grande apreensão para a maioria dos brasileiros.

De fato, as principais organizações criminosas atualmente em funcionamento no Brasil se formaram e operam de dentro dos presídios. Trata-se de organizações que fomentam a violência e que vivem da delinquência. Estima-se que a maior delas já se encontrava presente em mais de 90% dos presídios em São Paulo em 2009 e que está hoje em todo o território nacional.

A existência de facções criminosas, de organizações criminosas bem estruturadas é hoje um dos grandes problemas que nós enfrentamos no Brasil.

Em aproximadamente 15 anos de existência, a organização já movimentava centenas de milhões de reais por ano em tráfico de drogas. Mostrou-se capaz de organizar rebeliões violentas e simultâneas em dezenas de unidades prisionais de distintos estados. Promoveu a queima de centenas de veículos de transporte público e o assassinato em massa de policiais.

Todas as minhas afirmações nesse voto que estou lendo remetem a uma nota de pé de página com o documento que comprova a afirmação.

A falta de segurança fora dos presídios é produzida pelo que ocorre dentro dos presídios. A explicação para o fenômeno é trágica, mas é simples: diante da omissão estatal e das péssimas condições de vida nas prisões, tais organizações asseguram o ingresso de bens de primeira necessidade no sistema prisional. Aqueles bens - do papel higiênico, de sabonete, de pasta de dente e escova de dente - que o Estado não fornece acabam sendo fornecidos pelas organizações criminosas, que além disso amparam as mulheres e famílias dos presos e constroem ao longo do tempo laços de apoio e de solidariedade para com eles e seus familiares, ocupando o espaço e as funções não desempenhadas pelo Estado. Nesse

ADPF 347 / DF

sentido, a criação e a expansão de tais organizações são produto também de tal vazio institucional e a adesão a elas pode constituir uma condição essencial para a sobrevivência no cárcere.

Quando se prende um réu primário e de bons antecedentes e ele é posto no sistema penitenciário, ele em breve tempo se torna mais um recrutado, mais um recruta dessas organizações criminosas.

Segundo as palavras da Professora Ana Paula de Barcellos, o tratamento desumano conferido aos presos não é um problema apenas dos presos. A sociedade livre recebe os reflexos dessa política sob a forma de mais violência.

O estado de coisas inconstitucional dos presídios conduz ao agravamento da situação da segurança pública fora do sistema prisional, quer porque os delitos passam a ser operados de dentro do cárcere, quer porque se devolvem à sociedade cidadãos que se sujeitaram por anos às condições mais aviltantes e que muitas vezes são forçados a se associar a organizações criminosas. Como o sistema não possui capacidade de ressocializar o preso, ao contrário, presta-se a incrementar sua potencialidade delitiva. Sem surpresa, os índices de reincidência no Brasil são extremamente elevados.

A dificuldade de voltar ao mercado de trabalho e de construir uma vida digna empurra os egressos do sistema de volta para a criminalidade. Há, portanto, um círculo vicioso. Quanto pior é o sistema carcerário, maior é a criminalidade, maior é a falta de segurança pública, maior é a reincidência e, conseqüentemente, maior é a demanda de retorno ao cárcere.

Em tais condições, o sistema prisional brasileiro é parte do problema de segurança pública, e não a sua solução.

Pareceu-me, prezados Colegas, importante, nessa abertura de voto, procurar demonstrar para a sociedade de uma maneira geral - e esse é um ponto interessante do tipo de deliberação que nós fazemos no Brasil, que é uma deliberação pública, em que nós votamos não apenas para convencer e demonstrar o nosso ponto aos Colegas - a importância e a racionalidade do que se está fazendo, sobretudo quando a decisão

ADPF 347 / DF

produz impactos relevantes sobre as pessoas de uma maneira geral.

De modo que fiz essa abertura, Ministra Cármen Lúcia e prezados Colegas, para a conscientização de que nós estamos diante de um problema que não diz respeito apenas aos presos, o que já seria um motivo suficiente, porque os presos perdem a sua liberdade, mas não a sua dignidade humana e não devem ser tratados como bichos. Porém, para além disso, procurei demonstrar que há um imenso interesse social em resolver o problema do sistema carcerário, porque o sistema carcerário no Brasil hoje realimenta as questões de segurança pública e de violência fora dos presídios, o que atormenta a sociedade brasileira.

Passo, agora, a alguns aspectos relacionados ao diagnóstico dos problemas que estamos enfrentando. Portanto, em primeiro lugar, procurei expor os números e agora procuro ordená-los em algumas categorias que nos facilitam enfrentar o problema.

A superlotação carcerária é um problema antigo, atribuído a uma multiplicidade de fatores sociais, econômicos e políticos que incluem a supervalorização de soluções em segurança pública com foco no encarceramento, como vimos pelo aumento exponencial do número de pessoas presas. Nesse sentido, a questão que nós estamos enfrentando não se resume ao *deficit* ou a má qualidade das vagas. Até existe um *deficit* de vagas, como demonstrei, mas a questão vai além.

Ao contrário, esse *deficit* é, em parte, produto de um descontrole na entrada de pessoas no sistema carcerário, bem como na sua saída. E, por essa razão, eu dividi o meu voto, que estou aqui resumindo, em três eixos distintos que procuram enfrentar os três grandes problemas que acho que precisamos enfrentar aqui: 1) O primeiro, a quantidade e a qualidade das vagas existentes, que é um ponto muito importante. Não há vaga para todos porque há uma superlotação, mas além da questão da falta de vagas; 2) E o segundo eixo é o descontrole na entrada. Entra mais gente do que deveria entrar; 3) E, em terceiro lugar, a falta de controle na saída do sistema. Tem muita gente que já devia ter saído e ainda está retida no sistema prisional.

Sobre a quantidade e qualidade das vagas, primeiro eixo, é

ADPF 347 / DF

importante considerar o tamanho dos recursos necessários para enfrentar o encarceramento no ritmo brasileiro. E aqui um dado que eu considero importante. A geração de cada nova vaga custa em média R\$ 50 mil, e o custo mensal da manutenção do preso é em média R\$ 2 mil, num país em que a demanda por vagas continua subindo. De modo que é preciso ter em linha de conta que cada pessoa que se coloca no sistema prisional custa R\$ 50 mil para entrar lá dentro e depois R\$ 2 mil reais por mês para ser mantido.

E quais são os resultados obtidos com esse encarceramento?

O que se nota é que o encarceramento, nas condições já descritas, não melhora a segurança pública e tampouco contribui para a ressocialização dos presos, agravando os problemas existentes.

E aqui, portanto, um alerta: é evidente que há casos em que o encarceramento é inevitável e necessário, sobretudo nos casos de crimes violentos contra a pessoa. Porém, em outros casos em que ele poderia ser prescindido, nós estamos lidando com uma situação em que a ida para a prisão custa caro e faz com que as pessoas fiquem piores e saiam mais perigosas.

A superlotação sobrecarrega a qualidade do sistema, bem como servidores e estruturas físicas e compromete os serviços que deveriam estar associados às vagas. Quanto mais gente, mais dificultoso é o tratamento quanto à alimentação, saúde, educação e trabalho.

Portanto, sobre a quantidade e qualidade das vagas nos presídios, é importante fazer esse alerta contra o excesso de encarceramento quando evitável. Custa caro, não melhora as pessoas e tem gerado consequências negativas para a sociedade, salvo - eu repito, e ninguém é ingênuo - os casos em que o encarceramento é inevitável para a proteção da sociedade.

Segundo eixo, sobre o descontrole na entrada no sistema prisional.

Há essa crença de que é a privação da liberdade a melhor resposta para toda e qualquer situação. São parte desse problema de excesso de entrada a prisão desnecessária por pequenos crimes contra o patrimônio e por pequenas quantidades de drogas, mesmo quando praticados sem violência ou ameaça às pessoas. Os presos por pequenos crimes contra o

ADPF 347 / DF

patrimônio e por pequena quantidade de drogas correspondem a 60% do sistema penitenciário. Tais prisões, em muitos casos, poderiam ser substituídas por medidas alternativas, como prisão domiciliar e tornozeleira eletrônica, evitando-se o contato com presos perigosos e facções criminosas. E, portanto, em muitos casos, uma prisão domiciliar monitorada produz muito melhor efeito social do que o encarceramento num presídio, onde com frequência pessoas de baixa periculosidade vão conviver com pessoas de alta periculosidade, ingressando numa escola do crime.

E agora o terceiro eixo, que é o descontrole na saída.

Além de muitas vezes prender desnecessariamente, o sistema prisional brasileiro mantém pessoas presas por tempo superior àquele que era devido, por muitas razões, como por exemplo:

1) Os presos são retidos nas prisões indevidamente por omissão ou mau controle do sistema, conforme detectado por meio de mutirões carcerários. Muitas pessoas já cumpriram a sua pena e continuam presas ocupando vagas no sistema.

2) Muitos presos não usufruem da progressão de regime e do livramento condicional igualmente por omissão, ocupando indevidamente as vagas do regime em que se encontram - no último caso, contra precedente vinculante do próprio Supremo Tribunal Federal, como a Súmula Vinculante 56.

3) Não obtêm direito à remissão de pena por trabalho e/ou estudo em consequência da não disponibilização do acesso a tal direito em sua unidade, o que inclusive compromete sua ressocialização. Não bastasse isso, não há uma política consistente de ressocialização, capacitação e orientação profissional. E, muitas vezes, em alguns lugares, as varas de execução penal são tratadas como varas menos importantes, como lugar de exílio para os juízes, e não uma das varas mais importantes do ponto de vista da segurança pública para a sociedade. E a impossibilidade de estar num ambiente com acesso à leitura, com acesso ao trabalho, com acesso ao mínimo de entretenimento evidentemente desumaniza as pessoas.

ADPF 347 / DF

Em síntese, portanto - e esse é o ponto ao qual eu queria chegar -, não basta aumentar vagas. É preciso não ter a ilusão de que a solução para o sistema carcerário é aumentar infinitamente o número de vagas. Em muitas situações será preciso, sim, aumentá-las, mas é preciso conjugar com outras políticas públicas e outra visão de qual seja o problema.

O sistema penal prende muitas vezes quando não há necessidade e mantém pessoas presas para além do tempo de condenação. Se não forem reduzidas as entradas desnecessárias e cumpridas as saídas devidas, tal sistema seguirá demandando um esforço desproporcional da sociedade, com o custeio de novas vagas e agravando a situação dos cidadãos em confronto com a lei. Além disso, é de fundamental importância pensar medidas amplas de ressocialização dos presos, com acesso a assistência social, capacitação e orientação profissional, sem o que o egresso não tem as ferramentas essenciais para sobreviver fora do sistema sem delinquir.

E com isso eu concluo, prezados Amigos e Colegas, um pouco a descrição do sistema e os três eixos que eu acho que nós precisamos enfrentar ao tratar do sistema prisional, que é o eixo da escassez e da má qualidade das vagas, do excesso de entradas e da insatisfatoriedade no controle do momento adequado da saída do sistema.

E agora eu passo à parte propriamente dispositiva do meu voto, em que vou demonstrar os pontos em que estou acompanhando o eminente Relator, o Ministro Marco Aurélio, e os pontos em que estou divergindo.

Na verdade, eu não divirjo das decisões em que o Ministro Marco Aurélio concedeu o pedido, julgou procedente o pedido. Apenas divirjo dele em alguns pontos em que ele julgou improcedente e que, ao meu ver, a procedência se impõe.

Portanto, digo eu que há concordância em relação ao voto do Ministro Marco Aurélio julgando procedente o pedido, nos seguintes pontos:

O reconhecimento da existência de um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, e aqui pelas razões que acabo de declinar. O estado de coisas inconstitucional se expressa por

ADPF 347 / DF

meio da superlotação e da má qualidade das vagas existentes, marcadas pelo *deficit* no fornecimento de bens e serviços essenciais que integram o mínimo existencial, que é o eixo 1 a que me referi.

E aqui, conto uma pequena passagem que me parece importante, para que as pessoas tenham a percepção exata da dramaticidade do que nós estamos falando.

Nós temos um juiz, Lanfredi, no Conselho Nacional de Justiça e no Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema. E, ao iniciar o tratamento dessa matéria alguns meses atrás de como lidar com a questão dos presídios, eu disse a ele: "A mim me parece que, do ponto de vista da dignidade humana, a primeira providência que se tem que tomar é ter água quente nos presídios". Porque em muitos lugares do Brasil, sobretudo no inverno - Santa Catarina e o Rio Grande do Sul, do Ministro Luiz Edson Fachin (quando ele está com os gaúchos, ele diz que é gaúcho; quando está com os catarinenses, ele é catarinense; Paranaense também) -; nesses três estados do Sul, faz frio. E então eu me preocupava de ter água quente no presídio como uma solução mínima, simples e que me parecia barata de atendimento à dignidade das pessoas. E o juiz Lanfredi me olhou com um ar relativamente perplexo, como já adivinhou a Ministra Cármen aqui, e me disse: "Água quente, Ministro? Primeiro tem que ter água". Portanto, falta água nos presídios.

Nós então tentamos catalogar nesse diálogo um pouco surreal do meu aprendizado sobre a questão do sistema carcerário, nós procurávamos estabelecer as prioridades mínimas: água; alimentação minimamente decente - segundo ele me disse muitas vezes as pessoas definham lá dentro -; terceiro lugar, esgotamento sanitário, para que você não viva num ambiente totalmente fétido; e a água quente conseguiu entrar em quarto lugar, depois de outros itens mínimos de saúde pública.

Apenas para que as pessoas tenham a ideia de que nós estamos lidando com gente que foi encarcerada pelo Estado sem nenhuma perspectiva de buscar, por meios próprios, as suas condições de subsistência e que nós mantemos presos sem água, sem papel higiênico, sem escova de dente, sem sabonete e sem toalha.

ADPF 347 / DF

Portanto, esse é o primeiro item do estado de coisas inconstitucionais: a superlotação e a má qualidade das vagas existentes.

O segundo item é o excesso de entrada de presos no sistema, envolvendo muitas vezes autores primários e delitos de baixa periculosidade, o que apenas contribui para o agravamento da criminalidade.

Muitas vezes a reação social compreensível a um comportamento de violação da lei é que se prenda aquela pessoa. Às vezes é um instinto natural. Mas, após um instinto natural, é preciso vir uma dose de racionalidade e de imaginar que, muitas vezes, aquela prisão, como reação passional imediata ao delito, vai produzir uma pessoa mais perigosa quando deixar a prisão.

E, por fim, o terceiro ponto do estado de coisas inconstitucional é a permanência dos presos por tempo superior àquele previsto na condenação ou em regime mais gravoso devido à falta, sobretudo, de estabelecimentos para o cumprimento da pena em regime semiaberto, que faz muita diferença porque é um regime que permite que a pessoa trabalhe durante o dia e que, depois, à noite, se recolha à prisão.

Essa situação, esse estado de coisas inconstitucional, impede o sistema de cumprir os seus fins básicos, que são a ressocialização do preso e também, muito importante, a segurança pública da sociedade. De modo que eu estou aqui, prezados Colegas, reiterando o que já concedemos em medida cautelar, de reconhecer o estado de coisas inconstitucional no sistema prisional brasileiro.

Ainda em linha do que já havíamos deferido em cautelar, estou também fixando a obrigação de que juízes e tribunais (i) motivem a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; (ii) fixem, quando possível, penas alternativas à prisão; e (iii) levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal.

Eu, neste momento, estou seguindo os itens que estão na síntese do voto que distribuí aos colegas. Eu distribuí a síntese porque o voto era

ADPF 347 / DF

extremamente longo, para simplificar a vida de todos. Eu tirei do voto mais longo a parte descritiva, mas agora a parte dispositiva é essa que está em mão dos senhores. Portanto:

1) O primeiro ponto, reconhecimento do estado de coisas inconstitucional;

2) O segundo, o dever de motivação dos juízes, do porquê que estão adotando a privação de liberdade;

3) A determinação de realização de audiências de custódia no prazo de 24 horas, contadas do momento da prisão e, como já decidimos aqui, preferencialmente presencial;

4) A determinação, reiterada aqui, de que a União libere as verbas do Fundo Penitenciário Nacional. Esse é um problema do contingenciamento. Muitas vezes, para se fazer superávit primário, não se executa o orçamento e ele fica retido. E, embora essa possa ser uma política eventualmente monetária, financeira ou fiscal inevitável, em relação ao sistema penitenciário nós estamos determinando que não seja feito assim, tratando isso como uma prioridade que não pode ser contingenciada;

5) E por fim, e muito importante, e talvez o aspecto mais relevante do que estamos aqui decidindo, é a determinação de formulação de um plano nacional e também de planos estaduais e distrital de intervenção no sistema prisional. E aqui, portanto, estamos tipicamente determinando a realização, digamos assim, ou a condução desse caso como um litígio estrutural - em seguida já voltarei a esse ponto. Portanto, nós estamos determinando a formulação de um plano nacional e, na sequência do plano nacional elaborado pela União, cada estado e o Distrito Federal terão o prazo para apresentar o seu próprio plano para o enfrentamento das questões prisionais no seu estado. E aqui - uma divergência numérica ligeira com o voto do Ministro Marco Aurélio -, eu estou fixando prazos um pouco mais largos. O Ministro Marco Aurélio fixava três meses, que me parece insuficiente. Eu estou propondo seis meses.

Os prazos para o desenvolvimento e execução dos planos, em razão da dinâmica da sua elaboração, são de até seis meses para a apresentação

ADPF 347 / DF

do plano nacional, a contar da publicação desta decisão, e de até três anos para a sua execução, conforme cronograma a ser indicado no plano, a contar da homologação do plano que também estou propondo mais à frente.

Dessa forma, pela decisão que estou propondo, a União terá seis meses para apresentar um plano nacional para o sistema penitenciário. E, em segundo lugar, depois da homologação do plano da União, de até seis meses para a apresentação dos planos estaduais e distrital, a contar também da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo Supremo, devendo-se estabelecer prazo razoável para a sua execução. Portanto, e considero que este talvez seja o coração da nossa decisão, a determinação de que em seis meses a União apresente um plano para o sistema prisional nacional, a ser executado num cronograma de 3 anos. E, 6 meses depois da homologação do plano nacional, os estados terão os seus 6 meses para a apresentação dos seus próprios planos, bem como o Distrito Federal.

Nós estamos aqui, prezados Colegas, diante de uma razoável novidade no direito brasileiro, que é o chamado litígio estrutural, que é um litígio em que basicamente a atuação do Poder Judiciário não se esgota na prolação de uma decisão.

Geralmente o judiciário exaure o seu trabalho ao produzir uma decisão, e depois cabe aos agentes públicos executarem essa decisão. No caso do litígio estrutural, há uma complexidade maior. Os processos estruturais têm por objeto uma falha crônica no funcionamento das instituições estatais que causa ou perpetua a violação a direitos fundamentais.

A sua solução geralmente envolve a necessidade de reformulação de políticas públicas. Tais processos, portanto, comportam uma solução bifásica, dialógica e flexível. Bifásica porque são duas fases, são duas etapas. Uma primeira etapa é o reconhecimento do estado de desconformidade constitucional e a indicação dos fins a serem buscados. E uma segunda etapa, o detalhamento das medidas homologação e monitoramento da execução judicial.

ADPF 347 / DF

O Judiciário, nós aqui, não temos a *expertise* própria para a elaboração de um plano para o sistema carcerário. É preciso que as autoridades carcerárias, as autoridades do Poder Executivo e, eventualmente, as autoridades legislativas atuem na produção de um plano. O que nos cabe é diagnosticar o problema e dizer as metas que têm que ser atingidas. Essa é a decisão principal. Em seguida, os órgãos competentes elaboram o plano e o submetem ao Judiciário para verificar se eles atendem às necessidades mínimas, respeitadas as escolhas políticas onde sejam legítimas.

Portanto, o litígio estrutural promove um diálogo interinstitucional e social e legitima a intervenção judicial em matéria de política pública, incorporando a participação dos demais Poderes, de especialistas e da comunidade na construção da solução, em atenção às distintas capacidades institucionais de cada um.

E por reconhecer que estamos diante de um litígio estrutural é que eu tenho as minhas divergências pontuais em relação ao voto do eminente relator ministro Marco Aurélio, para acrescentar às medidas que ele julgou procedentes as seguintes outras medidas:

1) A construção conjunta do Plano Nacional de Intervenção no Sistema Prisional pela União e pelo Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça. Em caso de impasse insuperável entre essas partes, o Supremo Tribunal Federal decidirá sobre os entendimentos e propostas conflitantes. A providência é importante porque ambos têm *expertises* complementares no assunto e precisam estar engajados na solução do problema. Portanto, a União é que tem os recursos e os meios para o desenvolvimento de um plano, mas o CNJ, no DMF, tem o conjunto de dados sobre o sistema prisional brasileiro, que pode agregar valor, evidentemente, à produção desse plano. Portanto, a minha determinação é a de que o DMF, o Conselho Nacional de Justiça, participe da elaboração do plano;

2) O segundo ponto é a submissão dos planos nacional, estaduais e distritais ao debate público, na forma a ser acordada pela União e pelo DMF/CNJ e conforme o procedimento que concilie, com razoabilidade e

ADPF 347 / DF

proporcionalidade, a importância de tal debate e a relevância de não postergar ainda mais a solução do litígio. A opção pelo debate permite a consideração de distintas perspectivas nos planos, aumenta o nível informacional e legitima a intervenção em política pública do ponto de vista democrático. De modo que, uma vez elaborada a versão do plano, a proposta é que, com razoabilidade e sem procrastinação excessiva, ele seja levado a um debate público mínimo, com consulta e participação das múltiplas entidades que hoje em dia se dedicam ao estudo desse tema da questão carcerária, para que seja uma construção coletiva com os aportes, com os saberes dos diferentes setores.

3) Em terceiro e último aspecto, a homologação e o monitoramento da execução dos planos pelo DMF/CNJ sob supervisão do Supremo Tribunal Federal, a fim de que se possa verificar se efetivamente atendem ao fim da superação do estado de coisas inconstitucional, que é o objeto da ação, sem o que a decisão poderia tornar-se inefetiva. Aqui, deixe-me esclarecer um ponto: a homologação se daria, na minha visão, pelo próprio Supremo Tribunal Federal e o monitoramento se daria pelo CNJ. Portanto, o monitoramento direto se daria pelo CNJ, e o Supremo o monitoraria de forma indireta, ou mediante provocação de alguém, ou eventualmente de ofício, se entendermos que alguma coisa não vai bem. Mas me parece que o ideal é tirar o Supremo de um monitoramento direto e deixá-lo no Conselho Nacional de Justiça, que tem um órgão específico. Portanto, a homologação seria pelo Supremo e o monitoramento pelo CNJ.

E por fim, prezados Colegas, eu destaquei alguns pontos que considero importante que sejam levados em conta quando da elaboração do plano. Aqui não são aspectos propriamente vinculantes, mas são ideias que, do debate público que tivemos até agora, dos aportes dos *amici curiae* e do autor da ação, nós podemos considerar como itens a serem tratados na discussão do plano. E aqui, então, voltando aos três eixos e às ideias relacionadas a cada um desses eixos:

Controle de superlotação dos presídios - uma das soluções que já funcionou, instituída no Conselho Nacional de Justiça na gestão do

ADPF 347 / DF

Ministro Gilmar Mendes -, por meio de mutirões que examinem os processos de execução de pena. Os mutirões permitem um alívio na sobrecarga, por viabilizarem as progressões de regime e saídas devidas mas não efetivadas por má gestão ou omissão do Estado. E, além deles, a criação de centrais de regulação de vagas também pode promover uma redistribuição dos presos dos estabelecimentos em situação mais crítica para os estabelecimentos com menor sobrecarga.

A Ministra Rosa Weber, que ocupou com grande virtude, grande mérito - e nos deixa com muita saudade essa cadeira que hoje eu ocupo com muita responsabilidade -, comentava com todos nós que, um pouco antes de sair, ela conduziu uma campanha de mutirões carcerários e me disse - eu não tenho certeza se guardei o número com absoluta precisão - que algo de 60 mil pessoas ou progrediram ou saíram do sistema carcerário pela realização dos mutirões. Nós estamos falando de pessoas que estavam presas indevidamente por deficiência nos sistemas de controle, ou seja, por culpa do Estado.

No eixo seguinte, aperfeiçoamento da qualidade das vagas, é indispensável o aprimoramento da infraestrutura física dos presídios, atendendo aos *deficits* de espaço, instalações, ventilação e melhoria dos serviços associados às vagas, como alimentação, higiene, saúde, educação, trabalho, combate à tortura, atenção a grupos especialmente vulneráveis e capacitação dos servidores. Uma das ideias que nós temos e que eu espero ser capaz de implementar são programas de ensino à distância nos presídios, inclusive colocando telões em algumas áreas, ensino à distância e, eventualmente, entretenimento para as pessoas.

E, quanto ao eixo, aumento do quantitativo de vagas existentes conforme o regime prisional deficitário e um plano de compensação por cumprimento de pena em regime mais gravoso.

Esse é um ponto muito importante com sugestões da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Quando a pessoa cumpre a pena em condições indignas ou mais gravosas do que aquelas a que foi efetivamente condenada, cada dia deve contar mais do que apenas um dia. Eu não propus quantitativos aqui, acho que deve vir no plano, talvez

ADPF 347 / DF

até exija medida legislativa, mas essa é uma que se considera, eu diria, importante.

De modo que, caros amigos, antes de passar à conclusão, nós então estamos diante de uma ação que pede que se proclame o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro pelo conjunto de razões que expus. Nós temos um contexto de hiperencarceramento no Brasil e de superlotação nos presídios, como nós sabemos. Nós temos um descontrole na entrada, nós temos um descontrole na saída e nós estamos determinando um conjunto de medidas que vou ler agora em conclusão.

E eu, basicamente, em relação ao voto do relator, estou endossando os pedidos de procedência; estou aumentando o prazo para a elaboração do plano de três meses para seis meses e estou deferindo outras medidas, como destaquei aqui, que são a participação do Conselho Nacional de Justiça na elaboração do plano, a necessidade de homologação do plano pelo Supremo Tribunal Federal e o monitoramento do cumprimento do plano pelo Conselho Nacional de Justiça, com algumas recomendações, eu diria, a serem consideradas na elaboração dos planos que serão submetidos ao Supremo.

Leio então, prezados, em desfecho, a ementa do meu voto e a minha proposta de tese.

Repito o que já havia dito: Há duas ordens de razão, digo eu na minha ementa, para a intervenção do Supremo Tribunal Federal na matéria.

Em primeiro lugar, compete ao Tribunal zelar pela observância dos direitos fundamentais previstos na Constituição, sobretudo quando se trate de um grupo vulnerável altamente estigmatizado e desprovido de representação política.

Além disso, o descontrole do sistema prisional produz grave impacto sobre a segurança pública, tendo sido responsável pela formação e expansão das organizações criminosas que operam de dentro do cárcere e afetam a população de modo geral.

Os processos estruturais, como é o caso desse, têm por objeto uma falha crônica no funcionamento das instituições estatais, que causa ou

ADPF 347 / DF

perpetua a violação a direitos fundamentais. A sua solução geralmente envolve a necessidade de reformulação de políticas públicas. Tais processos comportam solução bifásica, dialógica e flexível: uma primeira etapa de reconhecimento do estado de desconformidade constitucional e dos fins a serem buscados e uma segunda etapa de detalhamento das medidas, homologação e monitoramento da execução da decisão.

A promoção do diálogo interinstitucional e social legitima a intervenção judicial em matéria de política pública, incorporando a participação dos demais Poderes, de especialistas e da comunidade na construção da solução, em atenção às distintas capacidades institucionais de cada um.

E agora, quanto ao reconhecimento do estado de coisas inconstitucional, ele se expressa por meio: 1) da superlotação e da má qualidade das vagas existentes, marcadas pelo *deficit* no fornecimento de bens e serviços essenciais que integram um mínimo existencial, o que eu chamei de eixo 1; 2) das entradas de novos presos no sistema de forma indevida e desproporcional, envolvendo autores primários e delitos de baixa periculosidade, que apenas contribuem para o agravamento da criminalidade, que é o eixo 2; e 3) da permanência dos presos por tempo superior àquele previsto na condenação ou em regime mais gravoso do que o devido, que é o eixo 3. Tal situação compromete a capacidade do sistema de cumprir seus fins de ressocialização dos presos e de garantia da segurança pública.

Por essas razões, eu estou acompanhando o voto do Relator originário quanto à procedência dos pedidos, para declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro e determinar que: 1) juízes e tribunais (i) motivem a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; (ii) fixem, quando possível, penas alternativas à prisão, pelo fato de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as previstas em lei; (iii) levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão das cautelares, na aplicação da pena e durante a execução penal; 2) reiterando o que

ADPF 347 / DF

supervenientemente veio a ser decidido pelo Supremo Tribunal Federal, que sejam realizadas audiências de custódia no prazo de 24 horas contadas do momento da prisão; 3) a União libere as verbas do Funpen.

Além disso, estou julgando procedentes os pedidos para que o Governo Federal elabore, em 6 meses, um plano nacional para a superação, em no máximo 3 anos, do estado de coisas em inconstitucional e para que estado e Distrito Federal elaborem e implementem planos próprios.

O relator julgou improcedentes os pedidos de oitivas das entidades estatais e da sociedade civil acerca dos planos e de sua homologação, do que estou divergindo.

Portanto, na parte da divergência, estou afirmando: 1) a necessária participação do DMF, do Departamento de Monitoramento e Fiscalização, do Conselho Nacional de Justiça, na elaboração do plano nacional; 2) a procedência dos pedidos de submissão dos planos ao debate público e à homologação pelo Supremo Tribunal Federal; 3) o monitoramento da sua execução pelo CNJ, com supervisão do Supremo.

A elaboração do plano nacional de enfrentamento do problema carcerário deve ser atribuída conjuntamente ao DMF do CNJ e à União, ambos dotados de competência e *expertise* na matéria. O DMF deve ser responsável pelo planejamento das medidas que envolvam a atuação do Poder Judiciário, enquanto o Governo Federal deve realizar o planejamento nacional das medidas materiais de caráter executivo.

E, ainda, o plano nacional deve contemplar os fins, as diretrizes gerais e as medidas objeto de exame no voto, que inclui: 1) o controle da superlotação, melhoria da qualidade e aumento de vagas; 2) fomento às medidas alternativas à prisão; e 3) aprimoramento dos controles de saída e progressão de regime.

O plano com indicadores deverá ser homologado pelo Supremo Tribunal Federal, ficando delegado ao DMF do CNJ o monitoramento de sua execução e a regulamentação necessária, restando a competência desta Corte em casos de impasse ou de atos que envolvam reserva de jurisdição.

ADPF 347 / DF

E portanto, a conclusão: pedido julgado parcialmente procedente.

Tese:

1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidades para a construção de uma solução satisfatória.

2. Diante disso, União, estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça, deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos aqui fixados, observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos.

Penitenciando-me pelo voto um pouco mais alongado do que de costume, mas me pareceu importante percorrer todos esses capítulos em busca da demonstração da racionalidade do que precisamos fazer aqui e que nem sempre corresponde ao senso comum, eu agradeço a atenção dos Colegas.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

VOTO-VISTA:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO:

Ementa: DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS PRESOS. ADPF. SISTEMA CARCERÁRIO. VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS. FALHAS ESTRUTURAIS. NECESSIDADE DE REFORMULAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PENAIS E PRISIONAIS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS.

I. OBJETO DA AÇÃO

1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental por meio da qual se postula que o STF declare que o sistema prisional brasileiro configura um estado de coisas inconstitucional, ensejador de violação massiva de direitos fundamentais dos presos, bem como que imponha ao Poder Público a adoção de uma série de medidas voltadas à promoção da melhoria da situação carcerária e ao enfrentamento da superlotação de suas instalações.

II. CONDIÇÕES CARCERÁRIAS E COMPETÊNCIA DO STF

2. Há duas ordens de razões para a intervenção do STF na matéria. Em primeiro lugar, compete ao Tribunal zelar pela observância dos direitos fundamentais

ADPF 347 / DF

previstos na Constituição, sobretudo quando se trata de grupo vulnerável, altamente estigmatizado e desprovido de representação política (art. 5º, XLVII, XLVIII e XLIX, CF). Além disso, o descontrole do sistema prisional produz grave impacto sobre a segurança pública, tendo sido responsável pela formação e expansão de organizações criminosas que operam de dentro do cárcere e afetam a população de modo geral (arts. 1º, 5º e 144, CF).

III. CARACTERÍSTICAS DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS

3. Os processos estruturais têm por objeto uma falha crônica no funcionamento das instituições estatais, que causa ou perpetua a violação a direitos fundamentais. A sua solução geralmente envolve a necessidade de reformulação de políticas públicas.

4. Tais processos comportam solução bifásica, dialógica e flexível, envolvendo: uma primeira etapa, de reconhecimento do estado de desconformidade constitucional e dos fins a serem buscados; e uma segunda etapa, de detalhamento das medidas, homologação e monitoramento da execução da decisão.

5. A promoção do diálogo interinstitucional e social legitima a intervenção judicial em matéria de política pública, incorporando a participação dos demais Poderes, de especialistas e da

ADPF 347 / DF

comunidade na construção da solução, em atenção às distintas capacidades institucionais de cada um.

IV. RECONHECIMENTO DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

6. O estado de desconformidade constitucional do sistema carcerário brasileiro expressa-se por meio: (i) da superlotação e da má-qualidade das vagas existentes, marcadas pelo déficit no fornecimento de bens e serviços essenciais que integram o mínimo existencial (Eixo 1); (ii) das entradas de novos presos no sistema de forma indevida e desproporcional, envolvendo autores primários e delitos de baixa periculosidade, que apenas contribuem para o agravamento da criminalidade (Eixo 2); e (iii) da permanência dos presos por tempo superior àquele previsto na condenação ou em regime mais gravoso do que o devido (Eixo 3). Tal situação compromete a capacidade do sistema de cumprir seus fins de ressocialização dos presos e de garantia da segurança pública.

V. CONCORDÂNCIA PARCIAL COM O VOTO DO RELATOR

7. Adesão ao voto do relator originário quanto à procedência dos pedidos para declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro e determinar que: (i) juízes e tribunais motivem a não aplicação de medidas

ADPF 347 / DF

cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; (ii) juízes fixem, quando possível, penas alternativas à prisão, pelo fato de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as previstas em lei; (iii) juízes e tribunais levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal; (iv) sejam realizadas audiências de custódia no prazo de 24hs, contadas do momento da prisão; (v) a União libere as verbas do FUNPEN.

8. Além disso, o ministro relator originário julgou procedentes em parte os pedidos para que: o Governo Federal elabore, no prazo de três meses (que neste voto se aumenta para seis meses), um plano nacional para a superação, em no máximo três anos, do estado de coisas inconstitucional; e para que Estados e Distrito Federal elaborem e implementem planos próprios. Julgou, ainda, improcedentes os pedidos de oitiva de entidades estatais e da sociedade civil acerca dos planos, bem como de sua homologação e monitoramento pelo STF.

VI. DIVERGÊNCIA DO VOTO DO RELATOR

9. Em sentido diverso àquele constante do voto do Relator, afirma-se: (i) a necessária participação do Departamento de

ADPF 347 / DF

Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ) na elaboração do plano nacional; (ii) a procedência dos pedidos de submissão dos planos ao debate público e à homologação pelo STF; e (iii) o monitoramento da sua execução pelo DMF/CNJ, com supervisão do STF.

10. A elaboração do plano nacional de enfrentamento do problema carcerário deve ser atribuída, conjuntamente, ao DMF/CNJ e à União, ambos dotados de competência e expertise na matéria (art. 103-B, §4º, CF; Lei 12.106/2009; art. 59 da MP nº 1.154/2023; art. 64 da LEP). O DMF/CNJ deve ser responsável pelo planejamento das medidas que envolvam a atuação do Poder Judiciário enquanto o Governo Federal deve realizar o planejamento nacional das medidas materiais de caráter executivo.

11. O plano nacional deve contemplar o marco lógico de uma política pública estruturada, com os vários órgãos e entidades envolvidos, bem como observar os objetivos e as medidas objeto de exame no voto, que incluem: (i) controle da superlotação dos presídios, melhoria da qualidade e aumento de vagas; (ii) fomento às medidas alternativas à prisão e (iii) aprimoramento dos controles de saída e progressão de regime. O plano deve, ainda, definir indicadores de monitoramento, avaliação e efetividade, bem como os

ADPF 347 / DF

recursos necessários e disponíveis para sua execução e os riscos positivos e negativos a ele associados. Competirá ao DMF/CNJ, sob a supervisão do STF, o monitoramento da sua execução, e a regulamentação necessária a tal fim, restando-se ainda a competência desta Corte em casos de impasse ou de atos que envolvam reserva de jurisdição.

VII. CONCLUSÃO

12. Pedido julgado parcialmente procedente. Tese: *“1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória.*

2. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, devendo tais planos ser especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos.

3. O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos”.

ADPF 347 / DF

SUMÁRIO DO VOTO

RELATÓRIO

I. BREVE SÍNTESE DO CASO

II. CAUTELARES DEFERIDAS PELO PLENÁRIO DO STF

III. VOTO DO RELATOR NO MÉRITO

MÉRITO

I. O CONTEXTO

II. RAZÕES PARA DAR ATENÇÃO AOS DIREITOS DOS PRESOS

1. Violação massiva dos direitos fundamentais dos presos:
perspectiva contramajoritária

2. Segurança pública: perspectiva majoritária

III. NATUREZA DO PROCESSO ESTRUTURAL

IV. MÉRITO PROPRIAMENTE DITO

IV.1. DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO

1. Quantidade de vagas existentes (Eixo 1)

2. Descontrole na entrada (Eixo 2)

3. Descontrole na saída (Eixo 3)

4. Declaração de desconformidade constitucional e dos
fins a serem buscados

IV.2. ANTECIPAÇÃO DO DEBATE SOBRE MEDIDAS E MEIOS A
SEREM IMPLEMENTADOS NA REFORMULAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA

1. Solução quanto à quantidade e qualidade das vagas
existentes (Eixo 1)

2. Descontrole na entrada do sistema (Eixo 2)

3. Eficiência na saída do sistema (Eixo 3)

IV.3. AINDA O DEBATE SOBRE OS MEIOS: IMPRESCINDIBILIDADE
DA COMPENSAÇÃO PUNITIVA E DA GESTÃO DA LOTAÇÃO PRISIONAL

1. Compensação punitiva por privação da liberdade em
situação mais gravosa

2. Gestão da lotação prisional, antecipação de saída e

ADPF 347 / DF

progressão de regime como medidas de última “ratio”

IV.4. DIÁLOGO, HOMOLOGAÇÃO E MONITORAMENTO

V. SÍNTESE DO VOTO

VI. CONCLUSÃO

RELATÓRIO

I. BREVE SÍNTESE DO CASO

1. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, em que se postula, em síntese, que: (i) o Supremo Tribunal Federal reconheça e declare o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro, tendo em vista o cenário de grave e massiva violação de direitos humanos perpetrada por tal sistema, bem como (ii) determine uma série de medidas voltadas à promoção da melhoria das condições carcerárias e à contenção e reversão do processo de hiperencarceramento e superlotação das prisões brasileiras. Nesse sentido, o requerente postulou que o STF, *em sede cautelar*:

“a) Determine a todos os juízes e tribunais que, em cada caso de decretação ou manutenção de prisão provisória, motivem expressamente as razões que impossibilitam a aplicação das medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

b) Reconheça a aplicabilidade imediata dos arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, determinando a todos os juízes e tribunais que passem a realizar audiências de custódia, no prazo máximo de 90 dias, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão.

c) Determine aos juízes e tribunais brasileiros que passem a considerar fundamentadamente o dramático quadro fático do

ADPF 347 / DF

sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal.

d) Reconheça que como a pena é sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pela ordem jurídica, a preservação, na medida do possível, da proporcionalidade e humanidade da sanção impõe que os juízes brasileiros apliquem, sempre que for viável, penas alternativas à prisão.

e) Afirme que o juízo da execução penal tem o poder-dever de abrandar os requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos do preso, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando se evidenciar que as condições de efetivo cumprimento da pena são significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica e impostas pela sentença condenatória, visando assim a preservar, na medida do possível, a proporcionalidade e humanidade da sanção.

f) Reconheça que o juízo da execução penal tem o poder-dever de abater tempo de prisão da pena a ser cumprida, quando se evidenciar que as condições de efetivo cumprimento da pena foram significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica e impostas pela sentença condenatória, de forma a preservar, na medida do possível, a proporcionalidade e humanidade da sanção.

g) Determine ao Conselho Nacional de Justiça que coordene um ou mais mutirões carcerários, de modo a viabilizar a pronta revisão de todos os processos de execução penal em curso no país que envolvam a aplicação de pena privativa de liberdade, visando a adequá-los às medidas “e” e “f” acima.

h) Imponha o imediato descontingenciamento das verbas existentes no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, e vede à União Federal a realização de novos contingenciamentos, até que se reconheça a superação do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro”.

ADPF 347 / DF

3. No mérito, o arguente requereu o julgamento de procedência dos pedidos formulados na presente ação, de modo a:

“(a) Declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

(b) Confirmar as medidas cautelares aludidas acima.

(c) Determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (“Plano Nacional”) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de 3 anos. O Plano Nacional deverá conter propostas e metas específicas para a superação das graves violações aos direitos fundamentais dos presos em todo o país, especialmente no que toca à (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país; (iii) diminuição do número de presos provisórios; (iv) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no que tange a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (v) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como sexo, idade, situação processual e natureza do delito; (vi) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vii) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais; (viii) eliminação de tortura, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (ix) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT. O Plano Nacional deve conter, também, a previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das medidas de incumbência da União Federal e de

ADPF 347 / DF

suas entidades.

(d) Submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

(e) Deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional. Nesta tarefa, a Corte pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

(f) Após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos. Cada plano estadual ou distrital deve tratar, no mínimo, de todos os aspectos referidos no item “c” supra, e conter previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das mesmas.

(g) Submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou

ADPF 347 / DF

mesmo a magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

(h) Deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte Suprema pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

(i) Monitorar a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro”.

II. CAUTELARES DEFERIDAS PELO PLENÁRIO DO STF

4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente a medida cautelar (alíneas “b” e “h”) para reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional, determinando que: (i) juízes e Tribunais realizassem, em até 90 dias, audiências de custódia, de forma a possibilitar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas (alínea “b” do pedido cautelar); e (ii) a União liberasse o saldo do Fundo Penitenciário Nacional, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos (alínea “h” do pedido cautelar).

5. O requerente apresentou então pedido de aditamento à petição inicial, sustentando que a Medida Provisória nº 755/2016 teria aprofundado o estado de coisas inconstitucional retratado na petição

ADPF 347 / DF

inicial desta ADPF (Petição nº 260/2017), por destinar recursos e receitas do FUNPEN – objeto da cautelar deferida pelo STF – para finalidades estranhas ao sistema penitenciário nacional. Não bastasse isso, dados recentes dão conta de substancial redução da arrecadação do FUNPEN, assim como da execução insuficiente de seus recursos [1].

6. A Advocacia-Geral da União pugnou pelo prejuízo da ADPF no tocante aos pedidos relacionados à União, em razão da elaboração do Plano Nacional de Segurança Pública, bem como requereu a improcedência dos demais pedidos veiculados pelo autor.

7. A Procuradoria-Geral da República opinou pelo prejuízo da ADPF com relação à MP nº 755/2016, ao fundamento de que teria sido revogada pela Medida Provisória nº 781/2017, posteriormente convertida, com alterações substanciais, na Lei nº 13.500/2017. No mérito, manifestou-se pela procedência parcial dos pedidos, para que o Tribunal determinasse a “implementação de políticas públicas e de planos de ação nacional, estaduais e distrital, voltados a garantir a intangibilidade do mínimo existencial, da dignidade da pessoa humana e do direito fundamental ao respeito à integridade física e moral dos presos, por meio de investimentos, reforma, ampliação e construção de estabelecimentos prisionais, em caso de omissão dos entes estatais”.

8. O então relator, Min. Marco Aurélio, incluiu o feito em pauta para julgamento pelo Plenário Virtual. A parte autora apresentou memorial em que reiterou seus pedidos anteriores e requereu as seguintes providências (Petição nº 54287/2021):

“(iii) defira o pedido definitivo da ADPF nº 347, conferindo a tarefa de elaboração do Plano Nacional para a superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro ao Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça;

ADPF 347 / DF

.....
(v) *determine que as unidades prisionais não podem operar acima de 100% da sua respectiva capacidade, devendo ser adotado o princípio numerus clausus como estratégia de gestão, com a liberação de nova vaga na hipótese de ingresso*” (grifou-se).

III. VOTO DO RELATOR NO MÉRITO

9. Iniciado o julgamento virtual de mérito, o eminente relator votou nos seguintes termos:

(i) entendeu prejudicada a ADPF no tocante à MP nº 755/2016, tendo em vista que teria sido revogada pela MP nº 781/2017 e posteriormente convertida na Lei nº 13.500/2017, com alterações substanciais;

(ii) julgou procedente o pedido contido na alínea “a” para declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro;

(iii) concluiu pela procedência em parte do pedido contido na alínea “b” para determinar que:

(a) juízes e tribunais lancem, quando determinada ou mantida a prisão provisória, a motivação da não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade, nos termos dos artigos 282, § 6º, e 319 do Código de Processo Penal;

(b) juízes fixem, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as previstas no arcabouço normativo;

(c) juízes e tribunais levem em conta, no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal, o quadro do sistema penitenciário brasileiro;

(d) sejam realizadas, em até noventa dias, as audiências de custódia, viabilizando-se o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo

ADPF 347 / DF

de 24hs, contadas do momento da prisão;

(e) a União libere as verbas do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN, ante a situação precária das penitenciárias;

(iv) julgou procedente em parte os pedidos contidos nas alíneas “c” e “g”, para que o Governo Federal elabore, em três meses, um plano nacional para a superação, em no máximo 3 anos, do estado de coisas inconstitucional; bem assim para que Estados e Distrito Federal elaborem e implementem, no prazo de 3 meses, contados da publicação do plano federal, planos estaduais próprios, em harmonia com o plano nacional, para a superação, em no máximo 2 anos, do aludido estado de coisas inconstitucional;

(v) julgou improcedente os pedidos contidos: nas alíneas “c”, “e”, “f” e “h”, quanto à homologação dos planos pelo STF e quanto à previsão dos recursos necessários à sua implementação; e nas alíneas “d”, “g”, “h” e “i”, quanto à oitiva de entidades estatais e da sociedade civil acerca dos planos, bem como com relação ao monitoramento de sua execução.

10. Pedi vista dos autos para uma análise mais detida da matéria. **É o relatório.**

MÉRITO

11. O presente voto se divide em quatro partes. Na primeira parte, explico o contexto hiperencarceramento, superlotação e periculosidade do sistema carcerário brasileiro. Na segunda parte, esclareço por que a questão carcerária interessa a todos os brasileiros e não a uma minoria estigmatizada de detentos apenas, ao contrário do que o senso comum poderia indicar. Na terceira parte, exponho brevemente as características que distinguem o processo estrutural do processo comum e/ou que lhe conferem maior efetividade, nos limites necessários à compreensão da divergência parcial que apresentarei ao voto do Relator. Na quarta parte, exponho meus pontos de divergência,

ADPF 347 / DF

defendendo, em sentido diverso àquele constante do voto do Relator: (i) a necessária participação do DMF/CNJ na elaboração do plano nacional; (ii) a procedência dos pedidos de submissão dos planos ao debate público e à homologação pelo STF; e (iii) o monitoramento da sua execução pelo DMF/CNJ, com a supervisão do STF. Ressalto, contudo, estar de acordo com os demais pedidos julgados procedentes pelo Relator, aderindo a seu voto quanto a eles.

I. O CONTEXTO

12. Antes de entrar propriamente nos argumentos que me levam a divergir do Relator, gostaria de tecer algumas considerações sobre o contexto em que o presente processo é julgado. Faço isso com base em números que nem sempre têm por referência o mesmo período de tempo ou as mesmas fontes, mas que vêm sendo aperfeiçoados por admirável trabalho realizado pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, por meio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário – DMF. O Brasil é o terceiro país do mundo em números absolutos de pessoas presas, tendo ultrapassado a Rússia em 2017. Apresenta uma taxa média nacional de superlotação de 136% (para cada 100 vagas, há aproximadamente 136 pessoas presas) [2]. Não bastasse isso, o índice nacional de superlotação oculta disparidades regionais ainda mais graves. Há Estados com taxas de lotação superior a 200% e unidades com ocupação de 1.300% e 2.681% [3].

13. O país vem apresentando um crescimento exponencial em suas taxas de encarceramento. No intervalo de 10 anos entre 2009 e 2019, houve um aumento de 59,61% da população carcerária. Houve, ainda, um aumento quase equivalente, de 58,99% de vagas. Entretanto, no mesmo período, o déficit de vagas subiu de 194 mil para 312 mil [4]. Entre 2015 e 2022, em especial após o deferimento de cautelar neste feito, obteve-se uma redução de 3,6% da taxa de encarceramento, bem como um aumento de 28,5% do número de vagas, mas os números ainda são críticos [5].

ADPF 347 / DF

14. A superlotação compromete o funcionamento de todos os demais serviços prestados pelo Estado aos presos. Apenas para que se compreenda a dimensão do problema, há relatos de prisões que não distribuem sequer um rolo de papel higiênico por ano a cada preso (Penitenciária de Bernardinho de Campos, SP); de distribuição de um kit com artigos de higiene por preso a cada 20 meses (Penitenciária de Hortolândia, SP); de racionamento de água, disponibilizada apenas durante 45 minutos por dia, inclusive durante a pandemia [6] (em São Paulo, 71% das unidades racionam água); de presos acondicionados em contêineres com altíssimas temperaturas [7]; de mulheres dando à luz nas próprias penitenciárias, em isolamento, sobre sacos de lixo colocados no chão ou algemadas a leitos hospitalares; de mães que não chegam a amamentar ou a conviver com os recém-nascidos; de bebês cujo destino é desconhecido; de crianças que crescem no ambiente do cárcere sem atendimento próprio, ou que sofrem revistas vexatórias na visita aos seus pais [8]; de agressões, violações e estupros de mulheres, homossexuais e transsexuais pelos demais presos e/ou por agentes do próprio Estado [9].

15. Veja-se que tais pessoas, tratadas de forma desumana, são, em sua maioria, jovens, negras, pobres e foram presas sem portar arma e por delitos não violentos, para os quais a prisão poderia ser substituída por medidas alternativas como permitido por lei. [10] Aproximadamente 61% das pessoas presas em unidades estaduais têm entre 18 e 34 anos; 68% de tais pessoas declarou-se negra ou parda; 40% foram presos por crimes contra o patrimônio; 29%, por tráfico de drogas [11], sendo que grande percentual das pessoas presas por tráfico portava pequenas quantidades [12] [13]. Os presos por homicídio, estupro, violência contra pessoas ou ligados a organizações criminosas, que representam uma ameaça social maior, são a minoria. Apenas 15% dos presos praticaram crimes contra a pessoa e por volta de 5,7% atentaram contra a dignidade sexual. Por outro lado, 25% dos encarcerados estão presos provisoriamente, sequer tendo sido condenados em definitivo [14]. Não

ADPF 347 / DF

bastasse isso, grande parcela de tal população não tem ou terá acesso a estudo, a trabalho ou a capacitação e orientação profissional durante seu encarceramento. Portanto, não chegará sequer a superar os fatores que levaram à delinquência, tampouco desenvolverá habilidades importantes para o retorno ao convívio em sociedade. Ao contrário, há uma criminalização racializada da pobreza que se agrava nas prisões.

II. RAZÕES PARA DAR ATENÇÃO AOS DIREITOS DOS PRESOS

16. A despeito da gravidade do quadro narrado acima, as demandas por melhores condições nas prisões são extremamente impopulares junto à opinião pública. Há uma certa resistência à ideia de que um país com recursos escassos e demandas sociais infinitas destine parte de tais recursos a pessoas que entraram em conflito com a lei, em prejuízo a outros grupos vulneráveis. Há, contudo, duas razões essenciais para dar atenção aos direitos dos presos. A primeira, de natureza contramajoritária, ligada ao respeito a direitos fundamentais protegidos pela Constituição e demais diplomas; e a segunda, de natureza majoritária, relacionada aos impactos que um sistema prisional fora de controle gera sobre todos os cidadãos.

1. Violação massiva a direitos fundamentais: Perspectiva contramajoritária

17. Como já tive oportunidade de afirmar, quando do julgamento da cautelar: *as pessoas têm dignidade em si, pelo que são, e não pelo que fizeram*. O primeiro argumento – contramajoritário – para enfrentamento da questão carcerária liga-se ao *respeito aos direitos fundamentais dos presos e ao Estado de Direito*. De fato, a Constituição Federal proíbe penas cruéis (art. 5º, XLVII); garante ao preso o respeito à sua integridade física e moral (art. 5º, XLIX); e afirma que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado (art. 5º, XLVIII).

ADPF 347 / DF

18. O Brasil é igualmente signatário de instrumentos internacionais como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos e a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes da ONU. Todos esses diplomas asseguram direitos rotineiramente violados pelo Poder Público no âmbito do sistema prisional. Também a Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal, LEP) prevê o direito dos presos à assistência material, jurídica, educacional, social, religiosa e à saúde, bem como assegura alojamentos com ocupação e dimensões adequadas, acesso à alimentação, saúde, trabalho e estudo [15]. *Tais normas autorizam apenas a suspensão (provisória) dos direitos dos presos à liberdade e à autodeterminação*, mas lhes asseguram seus demais direitos.

19. Nota-se, portanto, que o presente feito não trata de uma questão política, deixada sob a discricionariedade das autoridades eleitas, mas de um dever jurídico de cuidado cujo cumprimento cabe ao Supremo Tribunal Federal assegurar. *Essa é a principal missão de uma Corte Constitucional: proteger direitos fundamentais*, inclusive em face de majorias eventuais e em demandas impopulares. Tais pessoas foram colocadas sob a custódia estatal. A supressão de sua liberdade impede que elas próprias busquem acesso a bens e serviços que integram um mínimo existencial. Portanto, o Estado está obrigado a provê-los adequadamente. Quando o Estado as mantém nas condições degradantes já descritas, ele age em desacordo com suas próprias normas. Procura combater um ilícito com a prática de outros graves ilícitos.

20. Além disso, *os presos têm seus direitos políticos suspensos enquanto perduram os efeitos da condenação criminal transitada em julgado* (CF, art. 15, III). Não têm direito a voto, de forma que a melhoria das condições dos presídios não entra na pauta de campanhas eleitorais ou de representantes eleitos. A isso se soma, como já mencionado, a

ADPF 347 / DF

impopularidade de medidas destinadas a melhorar as condições dos presídios, de modo que a questão carcerária, além de não angariar votos, pode levar à rejeição do parlamentar que a defende. Por isso, não se pode razoavelmente esperar que os direitos dos presos sejam contemplados de maneira satisfatória em instâncias majoritárias, como a prática dos últimos 30 anos comprova. Diante da *obstrução dos canais políticos para a defesa de direitos de um grupo altamente estigmatizado e vulnerável, justifica-se a atuação mais proativa por parte do Supremo Tribunal Federal* [16].

2. Segurança Pública: Perspectiva majoritária

21. À parte a perspectiva humanitária já narrada, que por si só seria razão mais do que suficiente para que esta Corte enfrentasse o mérito da ação, há, ainda, um aspecto majoritário de grande relevância relacionado ao tema: *a relação direta que existe entre a situação carcerária e as condições de segurança pública, que são objeto de grande apreensão para a maioria dos brasileiros* [17]. De fato, as principais organizações criminosas atualmente em funcionamento no Brasil *se formaram e operam de dentro de presídios*. Trata-se de organizações que fomentam a violência e que vivem da delinquência.

22. Estima-se que a maior delas já se encontrava presente em mais de 90% dos presídios de São Paulo em 2009; e que está dispersa, hoje, por todo o território nacional [18]. Em aproximadamente 15 anos de existência, a organização já movimentava centenas de milhões de reais por ano em tráfico de drogas [19]. Mostrou-se capaz de organizar rebeliões violentas e simultâneas em dezenas de unidades prisionais de distintos Estados. Promoveu a queima de centenas veículos de transporte público e o assassinato em massa de policiais [20]. *A falta de segurança fora dos presídios é produzida pelo que ocorre dentro dos presídios* [21].

23. A explicação para o fenômeno é simples: diante da omissão estatal e das péssimas condições de vida nas prisões, tais

ADPF 347 / DF

organizações asseguram o ingresso de bens de primeira necessidade no sistema prisional, amparam as mulheres e famílias dos presos e constroem ao longo do tempo laços de apoio e de solidariedade para com eles e seus familiares, ocupando o espaço e as funções não desempenhadas pelo Estado. Nesse sentido, *a criação e expansão de tais organizações é produto, também, de tal vazio institucional* e a adesão a elas pode constituir uma condição essencial para a sobrevivência no cárcere [22]. Segundo as palavras da professora Ana Paula de Barcellos: “o tratamento desumano conferido aos presos não é um problema apenas dos presos: a sociedade livre recebe os reflexos dessa política sob a forma de mais violência” [23].

24. Portanto, o estado de coisas inconstitucional dos presídios conduz ao agravamento da situação da segurança pública fora do sistema prisional, quer porque *os delitos passam a ser operados de dentro do cárcere, quer porque se devolvem à sociedade cidadãos que se sujeitaram por anos às condições mais aviltantes e que muitas vezes são forçados a se associar a organizações criminosas*. Como o sistema não possui a capacidade de ressocializar o preso, ao contrário, presta-se a incrementar sua potencialidade delitiva, os índices de reincidência são elevados [24]. A dificuldade de voltar ao mercado de trabalho e de construir uma vida digna empurra os egressos do sistema de volta para a criminalidade. Há, portanto, um círculo vicioso: quanto pior é o sistema carcerário, maior é a criminalidade, maior é a falta de segurança pública, maior é a reincidência e, conseqüentemente, maior é a demanda de retorno ao cárcere. Em tais condições, *o sistema prisional brasileiro é parte do problema da segurança pública – não é a sua solução* (arts. 1º, 5º e 144, CF).

III. NATUREZA DO PROCESSO ESTRUTURAL

25. Por outro lado, reconhecer a competência do STF para a causa não implica afirmar que o Tribunal substituirá os Poderes Executivo e Legislativo na formulação da política pública. Não há dúvida

ADPF 347 / DF

de que tais Poderes detêm maior expertise para a formulação de políticas públicas e primazia quanto a escolhas políticas possíveis dentro da moldura jurídica vigente. Para que se possa entender como se conciliam a competência do STF e as atribuições dos demais Poderes no caso, é relevante explicar como funciona um processo estrutural como o presente.

26. Processos estruturais são processos que têm por objeto uma situação persistente de desconformidade do funcionamento burocrático que causa ou perpetua a violação a direitos fundamentais, cuja solução geralmente envolve a correção ou reformulação de políticas públicas [25]. O primeiro processo estrutural reconhecido pela doutrina é *Brown v. Board of Education*. O julgado reuniu um conjunto de casos que questionavam a constitucionalidade da separação entre brancos e negros nas escolas, ao argumento de que a medida implicava violação dos direitos dos negros à igualdade. A decisão reconheceu a inconstitucionalidade da segregação, mas seu cumprimento ocorreu de forma progressiva, por meio da concretização de uma série de medidas e ordens judiciais, e também da aprovação de normas no âmbito político.

27. Ainda no sistema norte-americano, referencia-se o caso *Holt v. Sarver* (1969) como um dos casos inaugurais dos *prison reform cases*: litígios estruturais por meio dos quais o Poder Judiciário norte-americano impulsionou uma ampla reforma do sistema prisional do país, controlando a superlotação e melhorando as condições de privação da liberdade. A implementação das decisões proferidas em tais litígios, também de forma progressiva, implicou uma ampla intervenção do Poder Judiciário na gestão das prisões, definindo-se condições mínimas essenciais, como espaço das instalações, alimentação, acesso à saúde, trabalho e educação [26].

28. Na América Latina, a espécie de litígio estrutural mais conhecida é o estado de coisas inconstitucional (ECI) – expressão também

ADPF 347 / DF

utilizada neste feito, que se constrói por analogia à experiência colombiana. A jurisprudência da Corte Constitucional da Colômbia reconhece como elementos para a decretação do ECI: (i) a ocorrência de uma violação massiva a direitos fundamentais; (ii) a omissão persistente das autoridades no enfrentamento de tal violação; (iii) a necessidade de intervenção de diversas entidades e autoridades para solucionar o problema; (iv) o risco de sobrecarga jurisdicional caso as mesmas questões sejam levadas ao Judiciário por meio de litígios individuais [27]. São exemplos de julgados proferidos no âmbito de ECIs pela Corte Constitucional da Colômbia: aqueles destinados à superação da superlotação carcerária (T-153/1998 entre outras), ao enfrentamento de falhas estruturais em matéria de saúde (T-760/2008) e à garantia de direitos prestacionais essenciais a pessoas deslocadas dos locais em que viviam originalmente (T-025/2004).

29. A compreensão acerca dos processos estruturais foi amadurecendo com o tempo nas distintas jurisdições em que se desenvolveram, reconhecendo-se como características comuns àqueles feitos que alcançaram maior efetividade, além da existência de um *estado de coisas não ideal* violador da Constituição [28], as seguintes:

(i) *O caráter bifásico*: tais feitos envolvem uma primeira etapa, em que se reconhece o estado de coisas não ideal e se identificam os fins gerais a serem buscados para sua superação; e uma segunda etapa, de detalhamento da solução, execução das providências necessárias à superação do ECI e monitoramento do cumprimento, ambas as fases comportando atos de cognição e de decisão.

(ii) *A flexibilidade processual*: os processos tramitam com a mitigação do rigor de algumas normas (como a aderência estrita ao pedido e a imutabilidade da decisão de mérito), em prol da real consecução dos fins buscados pela ação (superação da situação de desconformidade). A decisão de mérito comporta um detalhamento alterável, quer para que possa ser

ADPF 347 / DF

implementada pelos meios que se revelem mais adequados, quer porque a situação estrutural é mutável e deve comportar um experimentalismo, que é essencial para o sistema de autocorreção, aprendizado e aperfeiçoamento da política pública.

(iii) A *dialogicidade*: como regra, as decisões estruturais mais eficazes são aquelas construídas por meio da interação entre as diversas autoridades e instituições (*diálogo interinstitucional*), as pessoas afetadas e a sociedade civil (*diálogo social*). Isso ocorre porque tal interação permite que as cortes decidam com a consideração das mais distintas perspectivas sobre o problema, evitando “pontos cegos”, bem como assegurando maior nível informacional. Além disso, o diálogo favorece a superação da falta de coordenação e inação entre as distintas instituições e autoridades relevantes, bem como a compreensão recíproca das dificuldades enfrentadas por cada qual. Por outro lado, se reconhece, igualmente, a necessidade de buscar “um equilíbrio particular entre medidas judiciais dotadas de diferentes graus de diálogo”, a depender do ambiente político e jurídico específico [29].

(iv) A *coletividade e multipolaridade*: os casos estruturais geralmente envolvem uma situação coletiva a ele subjacente e alcançam diversos grupos, envolvendo potenciais demandas distintas sobre o problema a ser superado – justamente por isso se adaptam melhor a soluções dialógicas e deliberativas como mencionado.

(v) A *complexidade da solução*: os feitos estruturais tratam de problemas que admitem soluções por diversos meios. Justamente por isso, ao lado da cognição e decisão sobre a existência de uma situação de violação a direitos e de um estado de coisas ideal a ser buscado, dependem ainda do detalhamento e da definição dos meios adequados a alcançar tal estado em uma segunda etapa. Nada impede, contudo, a

ADPF 347 / DF

antecipação parcial da discussão de tais meios, assim como a definição de diretrizes gerais na primeira etapa.

30. A Corte Interamericana de Direitos Humanos também utiliza o instrumento dos processos estruturais, tendo igualmente adotado uma forma de intervenção experimentalista e dialógica na fase de execução do julgado, com o monitoramento da decisão por meio de relatórios elaborados pelos Estados parte (*compliance reports*), bem como de informações prestadas pelas vítimas ou organizações que as representam, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e/ou recolhidas em audiências fechadas com a presença das partes (*closed hearings*) [30]. No Sul Global, experiências com estrutura decisória semelhante são registradas na Argentina, no Peru, na África do Sul e na Índia. Tais países, à semelhança do que ocorre no Brasil, sofrem com falhas estruturais em políticas públicas, com a inércia de instâncias majoritárias e, por tal razão, precisam recorrer ao Judiciário para buscar solução para a violação massiva de direitos [31].

31. Diante de tal panorama, o estado da arte quanto aos processos estruturais recomenda que, em um primeiro momento, o Judiciário decida quanto à *existência* do estado de desconformidade e, de modo geral, à *solução genérica* para seu enfrentamento, definindo *fins* a serem alcançados. E, em uma segunda etapa, promova o *diálogo* entre autoridades, instituições e interessados, para que possam construir conjuntamente a melhor solução e detalhar sua execução, à luz dos múltiplos interesses e perspectivas envolvidos. Nessa última etapa, o Judiciário deve, ainda, decidir questões sobre as quais não esteja sendo possível construir um consenso e *monitorar* a implementação da solução. Havendo recalcitrância, as cortes editam ordens específicas, destinadas a remover obstáculos e impor o cumprimento de providências determinadas. Nesse sentido: RE 684.612, red. p/ acórdão Min. Luís Roberto Barroso [32].

32. Tais esclarecimentos são importantes porque lançam luz

ADPF 347 / DF

sobre o tipo de pedido formulado pelo requerente, bem como sobre a divergência que tenho com relação ao voto do Relator. O requerente pediu, em caráter principal, o reconhecimento do ECI pelo STF e a determinação de superação das condições indignas de encarceramento. Requereu, portanto, uma *decisão genérica quanto ao estado de desconformidade e aos fins a serem buscados*. E indicou diversas medidas ou meios que podem contribuir para a solução do problema, pleiteando que as distintas autoridades e a sociedade sejam instadas a formular um plano nacional e diversos planos estaduais e distrital voltados a tais fins. Postulou, portanto, que se atribua às autoridades e às organizações da sociedade civil a função de – *dialógica e deliberativamente* – *eleger os melhores meios para a solução do problema*.

33. O pedido, como estruturado, é não apenas aquele mais apto a alcançar a melhor solução, segundo a experiência no tema, como é igualmente aquele que melhor legitima a atuação do STF na matéria. Isso porque atribui ao Tribunal o papel de promover o diálogo interinstitucional e social necessário à construção da solução e à definição dos meios adequados à superação do estado de coisas inconstitucional. Tal aspecto contribui para a superação de eventuais desconfortos quanto à legitimidade do Tribunal para atuar em matéria de políticas públicas, bem como eventuais alegações de falta de expertise ou de capacidade institucional para abordar questões administrativas.

34. Em problemas estruturais, exige-se a reformulação também estrutural da política pública. Os órgãos e entidades competentes devem realizar uma avaliação aprofundada para identificar os seus problemas e possíveis ações complementares para a sua melhoria. Em seguida, é preciso reestruturar tal política de forma técnica. É possível adotar diferentes metodologias para tal reestruturação. Nesse sentido, o Poder Executivo Federal e o Tribunal de Contas da União têm adotado modelos bem formulados para a análise *ex ante* e *ex post* de políticas públicas [33]. Na mesma linha, o Conselho de Monitoramento e Avaliação

ADPF 347 / DF

de Políticas Públicas, que atua no contexto do art. 37, §16, da Constituição Federal, também detém uma técnica própria e aprofundada, respaldada na Lei n. 13.971/2019, para o desenvolvimento de tal atividade. Seja qual for o modelo lógico utilizado, o Plano a ser apresentado deve indicar: os problemas que serão enfrentados; os recursos necessários e disponíveis para sua execução (físicos, financeiros, humanos); as atividades diretas e indiretas necessárias para a execução da política; os resultados diretos e quantificáveis de cada atividades da política; as mudanças observadas nos diferentes atores, com os resultados das intervenções a serem realizadas; os impactos esperados da intervenção na realidade; os indicadores, com insumos, produtos, resultados, impactos, valor da linha de base e frequência da coleta, e órgãos responsáveis pela coleta e análise de dados; as forças, fraquezas, oportunidades e ameaças para a efetividade e medidas previstas para lidar com os aspectos negativos.

35. Nota-se, assim, que *a solução será construída pelas autoridades, pelos experts e pela representação social, com o apoio do Tribunal [34].* Situada a questão em tais termos e tendo por pano de fundo a teoria dos processos estruturais, passo aos aspectos quanto aos quais divirjo do Relator.

IV. MÉRITO PROPRIAMENTE DITO

36. O presente voto, no mérito, observa a seguinte estrutura: (Item 1) reconhecimento do estado de desconformidade constitucional alegado pelo requerente e dos fins gerais a serem buscados; (Itens 2 e 3) exame das medidas e meios voltados a solucionar os problemas identificados, com a definição de diretrizes gerais a serem observadas quanto a eles; e (Item 4) determinação de que tais medidas sejam objeto de detalhamento futuro, por meio de planos (federal, estaduais e distrital) construídos dialogicamente, homologados pelo Supremo Tribunal Federal e monitorados pelo DMF/CNJ, com a supervisão do STF.

ADPF 347 / DF**IV.1. DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO**

37. A superlotação carcerária no Brasil é um problema antigo, atribuído a uma multiplicidade de fatores sociais, econômicos e políticos, que incluem a supervalorização de soluções em segurança pública com foco no encarceramento. Nesse sentido, a questão não se resume ao déficit ou à má qualidade das vagas. Ao contrário, tal déficit é, em parte, produto de um descontrole na entrada de pessoas no sistema carcerário, bem como na sua saída. A questão, por essa razão, precisa ser compreendida em *três eixos distintos*: (i) quantidade e qualidade das vagas existentes; (ii) descontrole na entrada; e (iii) falta de controle na saída [35].

1. Quantidade e qualidade das vagas existentes (Eixo 1)

38. Como já relatado no início deste voto, o Brasil é o terceiro país em número absoluto de pessoas presas e detém taxas alarmantes de superpopulação carcerária. A produção de cada nova vaga custa, em média, R\$ 50.000,00 [36]. E o custo mensal de manutenção do preso varia entre cerca de R\$ 1.000,00 e 4.000,00 (conforme o Estado da federação e de acordo com os serviços associados a tais vagas), alcançando um valor médio de aproximadamente R\$ 2.000,00 por preso [37].

39. Assim, uma *primeira questão* que precisa ser abordada – para decidir sobre a geração e o custeio de tal quantitativo de vagas – é sobre o *tamanho do sacrifício de recursos necessário para enfrentar um encarceramento em tal ritmo*. Em um país que ainda não solucionou a universalização de demandas sociais essenciais, como alimentação adequada, saúde e educação, decidir gastar de forma excessiva com o sistema prisional pode significar reduzir recursos de áreas fundamentais para a sociedade e os mais vulneráveis.

40. Uma *segunda questão*, igualmente importante que precisa ser respondida é *se os resultados obtidos com o encarceramento compensam e*

ADPF 347 / DF

justificam tais custos. Nessa linha, há um consenso internacional no sentido de que o que justifica a prisão é a *proteção da sociedade (segurança) e a necessidade de recuperação do preso (ressocialização)* [38]. Prende-se para conter a prática de delitos e para preparar o indivíduo para o retorno à sociedade e para uma vida compatível com a lei.

41. Entretanto, a superlotação que decorre do hiperencarceramento aumenta o desgaste das estruturas físicas dos presídios, sobrecarrega seus servidores e compromete todos os serviços que deveriam estar associados às vagas, que não estão dimensionados para quantitativos tão altos. Misturam-se detentos de baixa e alta periculosidade e os presos são tratados de tal modo que se tornam ainda mais vulneráveis à prática de ilícitos, naturalizando todo tipo de violência. Um percentual baixíssimo de presos tem acesso à educação, à leitura, ao trabalho ou à capacitação profissional. De acordo com números de 2022, apenas 19% das pessoas trabalham e 15% estudam [39]. A prática de diversos delitos é operada de dentro do sistema. Quanto pior o sistema, mais difícil é a recuperação dos egressos, maior é a reincidência, maior é o retorno ao sistema e maior é a superlotação.

42. Portanto, é preciso enfrentar o problema, reduzindo-se o contingente de pessoas presas àquelas que precisam efetivamente ser retiradas do convívio social e aplicando-se medidas alternativas às demais. Em tais termos, o encarceramento por todo e qualquer ilícito não atende ao princípio da proporcionalidade. Não é uma medida adequada para reduzir a prática de crimes ou para promover a ressocialização e a proteção da segurança (juízo de adequação); desconsidera outras medidas menos gravosas aptas a enfrentar o problema no que se refere a delitos mais leves (juízo de necessidade). E o custo de encarcerar nos padrões atuais supera em muito os benefícios (juízo de proporcionalidade em sentido estrito). O preso sai das prisões brasileiras com *menos condições para o convívio social do que quando entrou* [40]. Assim, embora haja um senso comum no sentido de que aquele que pratica crimes deve

ADPF 347 / DF

sofrer retribuição e experimentar parte do dano que infligiu, *a penalização desproporcional nas condições antes descritas agrava o problema em lugar de resolvê-lo.*

2. Descontrole na entrada (Eixo 2)

43. Uma segunda questão, portanto, essencial para o enfrentamento da questão diz respeito ao descontrole no ingresso no sistema prisional. Há uma prática corrente no Poder Judiciário de encarcerar pessoas: (i) pela prática de delitos previstos na Lei de Drogas, mesmo que praticados sem violência ou ameaça à pessoa, e ainda que relacionado a pequenas quantidades de entorpecentes possivelmente ligados ao uso pessoal; e (ii) por crimes contra o patrimônio (59,5% dos presos cometeram crime patrimonial ou por tráfico de drogas) [41]; e (iii) em situações nas quais a jurisprudência dos tribunais superiores não autoriza a imposição da pena de prisão. Sem prejuízo da relevância dos bens envolvidos em tais tipos de crimes – saúde pública e patrimônio –, trata-se, na maior parte dos casos, de situações sem violência e eventualmente de réus primários. Tais prisões poderiam ser substituídas por medidas alternativas como prisão domiciliar e tornozeleira eletrônica, evitando-se o contato com presos perigosos e facções criminosas.

44. A implementação das audiências de custódia no curso deste feito comprovou *a entrada desproporcional de presos no sistema*, tanto assim que resultou na conversão em liberdade de 40% das prisões em flagrante, com uma economia de, ao menos, R\$ 13,8 bilhões aos cofres públicos (ADI 5.240, Rel. Min. Luiz Fux) [42]. Essas audiências têm justamente o objetivo de examinar a real necessidade da privação da liberdade ou a possibilidade de sua substituição por outra providência menos onerosa. Destinam-se também a assegurar a integridade física e psíquica da pessoa submetida ao Estado, trazendo-a para a presença do juiz. Entretanto, com o início da pandemia, as audiências de custódia passaram a ser realizadas virtualmente. A audiência virtual, embora

ADPF 347 / DF

compreensível durante a crise sanitária, não é plenamente adequada a tais fins, porque a verificação das condições pessoais do preso pressupõe contato presencial com o magistrado, fora do ambiente das prisões, no qual pode vir a ser constrangido. Em especial, é importante enfatizar que, no período em que as audiências de custódia foram realizadas por videoconferência, houve uma drástica redução no percentual de relatos de tortura e maus-tratos no ato da prisão, em comparação com o patamar médio do período pré-pandemia [43].

45. Já quanto à *inobservância da jurisprudência deste STF pelas demais instâncias*, ensejando a entrada ou a permanência desnecessária de presos no sistema, vale citar os seguintes julgados e/ou verbetes: (i) *sobre o regime penitenciário ou penas mais gravosas*: as Súmulas 718 e 719 do STF, que exigem fundamentação idônea para a fixação de regime penitenciário mais severo do que o regime legalmente admitido, impactando diretamente sobre a sanção imposta ao tráfico de pequena quantidade e sem violência [44]; o HC 97.256, Rel. Min. Ayres Britto, em que se proclamou a inconstitucionalidade da vedação legal à conversão da pena privativa de liberdade em medida restritiva de direitos, para os réus condenados por tráfico de drogas; (ii) *sobre o regime aplicável a crimes hediondos*: o HC 82.959, Rel. Min. Marco Aurélio, em que se declarou a inconstitucionalidade do regime integralmente fechado; e HC 111.840, Rel. Min. Dias Toffoli, em que se afirmou a inconstitucionalidade da obrigatoriedade do regime inicial fechado para condenados por crime hediondo ou equiparado; (iii) *sobre o princípio da insignificância*: os HCs 123.734, 123.533 e 123.108, sob minha relatoria, nos quais se decidiu que a reincidência não impede, por si só, o reconhecimento da insignificância, para os acusados por crimes de furto, sendo desejável, nessas situações, a adoção do regime aberto e/ou a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos.

46. A observância de tais precedentes evitaria um número considerável de prisões desnecessárias, desobstruindo o sistema e

ADPF 347 / DF

reduzindo custos. Apenas para ilustrar as dimensões do problema, em setembro de 2020, em razão do quadro de “reiterado descumprimento da jurisprudência das cortes superiores em matéria de tráfico privilegiado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo”, o STJ concedeu *habeas corpus coletivo*, “para fixar o regime aberto a todas as pessoas condenadas no Estado por tráfico privilegiado, com pena de um ano e oito meses” (HC 596.603, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz).

47. Na ocasião, verificou-se que 1.018 homens e 82 mulheres, portanto, 1.100 pessoas, estavam cumprindo pena desnecessariamente em regime fechado, por tráfico privilegiado, em virtude de decisões do TJ/SP que se recusam a observar os precedentes dos tribunais superiores e os benefícios previstos em lei [45]. A geração de 1.100 vagas custa R\$ 55 milhões de reais. O custo mensal médio de manutenção de tais vagas por ano equivale a R\$ 26.400.000,00 (vinte e seis milhões e vinte e quatrocentos mil reais) – valores desperdiçados com quem não precisa ingressar no sistema carcerário e que ainda sairá dele em condições piores. Segundo relato no Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o órgão tem identificado “uma série de *barbáries* praticadas pelo Poder Judiciário de São Paulo” (grifou-se) [46].

48. De fato, o quadro de descumprimento reiterado de decisões por parte de diversos tribunais de justiça, optando-se sempre pelo encarceramento, aumenta o problema da segurança pública e o custo com as prisões. A título ilustrativo, não surpreende que, segundo informações prestadas pelo Estado de São Paulo, seja necessário edificar 73 novas prisões, com 768 vagas cada, apenas para acomodar os presos atuais em regime fechado [47], o que custaria em média R\$ 2.803.200.000,00 (dois bilhões, oitocentos e três milhões e duzentos mil reais). Tampouco causa estranheza que mais de 90% dos presídios paulistas estejam sob o controle de facções criminosas.

ADPF 347 / DF**3. Descontrole na saída (Eixo 3)**

49. Além de prender desnecessariamente, o sistema prisional brasileiro mantém pessoas presas por tempo superior àquele devido, quer porque: (i) os presos são retidos nas prisões indevidamente, por omissão ou mau controle do sistema, conforme detectado por meio de mutirões carcerários; (ii) não usufruem da progressão de regime e do livramento condicional igualmente por omissão, falta de controle ou, ainda, por falta de vaga no regime mais benéfico, ocupando indevidamente as vagas do regime em que se encontra, *no último caso, contra precedente vinculante do STF* (Súmula Vinculante 56, STF) [48]; (iii) não obtêm direito à remição de pena por trabalho e/ou estudo, em consequência da não disponibilização do acesso a tal direito em sua unidade, o que inclusive compromete sua ressocialização. Não bastasse isso, não há uma política consistente de ressocialização, capacitação e orientação profissional.

50. Em síntese, não basta aumentar as vagas. É preciso fazer um uso racional e adequado do sistema e demandá-lo na proporção correta. *O sistema penal prende mal, quando não há necessidade, e mantém pessoas presas para além do tempo de condenação.* Se não forem reduzidas as entradas desnecessárias e cumpridas as saídas devidas, tal sistema seguirá demandando um esforço desproporcional da sociedade com o custeio de novas vagas e agravando a situação dos cidadãos em confronto com a lei. Além disso, é de fundamental importância pensar medidas amplas de ressocialização dos presos, com acesso à assistência social, capacitação e orientação profissional, sem o que o egresso não tem as ferramentas essenciais para sobreviver fora do sistema sem delinquir.

4. Reconhecimento do estado de coisas inconstitucional e definição dos fins e diretrizes gerais

51. Está, portanto, demonstrado o *estado de desconformidade constitucional* do sistema carcerário brasileiro, que se manifesta por meio

ADPF 347 / DF

da superlotação das suas unidades prisionais e da má qualidade das vagas, resultando em encarceramento em condições indignas, aviltantes e ilegais (Eixo 1); pelas entradas indevidas e desproporcionais no sistema (Eixo 2); e pela permanência em tempo superior àquele previsto na condenação ou em regime mais gravoso do que o devido (Eixo 3). Os fins a serem buscados, de modo a superar tal estado de coisas, estão igualmente expostos e são respectivamente: (i) *o controle da superlotação*; (ii) *a melhoria da qualidade* das vagas e dos serviços a elas associados; (iii) *a redução de entradas indevidas* sobretudo para crimes e autores de baixa periculosidade; e (iv) *o aumento das saídas devidas e respectivas progressões de regime*, de forma a assegurar o retorno à sociedade e a segurança da última (fins últimos da prisão, como já exposto).

52. Quanto às *diretrizes gerais* a serem observadas na formulação de um plano sobre a matéria, elas podem ser extraídas da Constituição de 1988, das normas infraconstitucionais sobre o tema, bem como dos tratados de que o Brasil é parte, referenciados anteriormente. Vale mencionar, ainda, algumas diretrizes não vinculantes por meio das quais a Organização das Nações Unidas (ONU) buscou orientar os diversos Estados membros na reformulação de políticas públicas destinadas às pessoas presas. São elas: as Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros revisadas em 2015 (Regras de Mandela); as Regras para o Tratamento de Mulheres Prisioneiras e para a Aplicação de Medidas Alternativas (Regras de Bangkok); os Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Algum tipo de Detenção ou Encarceramento; As Regras de Proteção de Jovens Privados da Liberdade (Regras de Havana) [49]. Na mesma linha, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos editou os Princípios e Boas Práticas para a Proteção das Pessoas Privadas da Liberdade nas Américas [50].

53. Pode-se extrair de tal conjunto de normas, diretrizes, princípios e boas práticas, assim como da experiência concreta brasileira e de seus problemas, o seguinte rol não exaustivo de diretrizes gerais a

ADPF 347 / DF

serem observadas na reformulação de políticas públicas carcerárias e criminais:

1. *Quanto à preservação da dignidade do preso:* Os presos devem ser tratados com dignidade e humanidade, de forma que favoreça seu retorno à sociedade em melhores condições físicas e psíquicas e o motive a viver de acordo com o Direito. É ilegítimo o agravamento da pena por meio de más condições de encarceramento.

2. *Quanto aos direitos mínimos dos presos:* Os presos devem ter acesso a alojamento com espaço e ventilação compatíveis com a respectiva lotação; à alimentação adequada, à água potável, à higiene, ao banho em temperatura condicente com o clima, às medidas de saúde necessárias a seu bem estar, à educação, ao trabalho, à capacitação e orientação profissionais e à assistência social e religiosa. Devem-se buscar políticas públicas que *superem de forma definitiva* o problema.

3. *Quanto ao tratamento dispensado a grupos vulneráveis:* Presos com necessidades especiais como jovens, mulheres, mulheres acompanhadas de crianças, população LGBTQIA+, pessoas com deficiência, indígenas e idosos devem receber tratamento diferenciado, de modo a buscar minimizar as vulnerabilidades particulares que agravam a experiência no cárcere.

4. *Quanto à separação entre os presos:* Devem-se separar presos de baixa e de alta periculosidade e/ou ligados a facções criminosas, bem como presos provisórios e presos definitivamente condenados; na mesma linha, como observado pela Ministra Cármen Lúcia, deve-se oferecer acolhimento separado e diferenciado para presas mulheres grávidas, em especial quando próximas do parto, lactantes e com crianças pequenas.

ADPF 347 / DF

5. *Quanto ao pessoal que atende aos presos:* Deve-se assegurar quantitativo de servidores proporcional ao número de presos de cada unidade prisional, garantindo-lhes estabilidade, assim como capacitação periódica e contínua em direitos humanos e tratamento dos presos. Os servidores alocados em unidades prisionais femininas devem ser do gênero feminino.

6. *Quanto ao direito do preso à informação e transparência:* Quando da entrada no presídio, os presos devem ser informados a respeito de todos os seus direitos, devendo-se disponibilizar sistema interno e anonimizado de reclamações e de pleitos por melhores condições. Deve-se garantir o devido processo legal em caso de sanções disciplinares e assegurar o acesso à assistência jurídica nas respectivas unidades, bem como o acompanhamento pelo detento de seu processo criminal e de execução penal.

7. *Combate à tortura e aos maus-tratos:* As ocorrências de tortura, maus-tratos, lesões, crimes sexuais e mortes nas prisões devem ser investigadas e ensejar a punição dos agressores. As condições de cumprimento de pena devem ser objeto de monitoramento independente por parte de *experts* e de organizações da sociedade civil.

8. *Reformulação de políticas públicas em matéria penal e prisional:* As medidas e penas adotadas pela justiça criminal, desde a prisão até seu relaxamento, devem ser objeto de reflexão crítica, a fim de reduzir o encarceramento desnecessário. É importante incentivar medidas de prevenção e redução do crime, bem como capacitar juízes e serventuários da justiça, de modo a não encaminharem autores de pequenos delitos para o sistema.

9. *Sistema de coleta de dados:* Deve-se implantar sistema de coleta de dados que permita o acompanhamento cuidadoso e padronizado da execução da pena em todas as unidades do

ADPF 347 / DF

sistema, de forma a orientar a reformulação de políticas públicas racionais, humanas e com adequada relação de custo-benefício, bem como a fim de possibilitar as progressões e os benefícios devidos. Tal acompanhamento demanda, ainda, a criação de número de varas de execução penal proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos, como observado pelo Ministro Alexandre de Moraes.

10. *Investimento em ressocialização*: A perspectiva de ressocialização deve guiar a interpretação e a decisão acerca das medidas a serem adotadas. A educação, o trabalho, a orientação profissional e a assistência social e religiosa devem ser abordadas com tal preocupação. Deve-se cuidar da ampla reabilitação do preso, a fim de assegurar seu retorno em boas condições à sociedade.

54. Tais providências demandam a reformulação de políticas públicas, por meio de um plano-base nacional e de planos estaduais que enfrentem os problemas específicos de cada unidade da federação e sua autonomia federativa, tal como postulado pelo requerente e acolhido pelo Relator, com os respectivos indicadores de monitoramento, avaliação e resultado para possibilitar o cumprimento da decisão.

IV. 2. ANTECIPAÇÃO DO DEBATE SOBRE MEDIDAS E MEIOS A SEREM IMPLEMENTADOS NA REFORMULAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA

55. Como demonstrado acima, uma das características dos processos estruturais é que comportam uma solução mais adequada quando seu objeto é enfrentado de forma bifásica. Em um primeiro momento, se reconhecem o estado de desconformidade e se identificam os fins a serem buscados. Pode-se, ainda, antecipar a discussão sobre alguns meios, de modo a definir balizas para seu planejamento. A esse ponto se dedicará o presente item, que consolida algumas soluções específicas defendidas pelos diversos atores que atuam no presente feito.

ADPF 347 / DF

1. Solução quanto à quantidade e qualidade das vagas existentes (Eixo 1)

56. Com relação ao problema do déficit de quantidade e de qualidade das vagas existentes, decorrente da ocupação excessiva da maior parte dos presídios brasileiros, são as seguintes as soluções disponíveis, de acordo com o requerente e segundo informações e experiências em implementação pelo DMF/CNJ:

(i) *Controle de superlotação dos presídios*, por meio de mutirões, que examinem os processos de execução de pena. Os mutirões permitem um alívio na sobrecarga, por viabilizarem as progressões de regime e saídas devidas, mas não efetivadas por má gestão ou omissão do Estado. Além deles, a criação de Centrais de Regulação de Vagas (CRVs) pode promover uma redistribuição de presos dos estabelecimentos em situação mais crítica para estabelecimentos com menor sobrecarga (o assunto é abordado no Item 3 adiante).

(ii) *Aperfeiçoamento da qualidade das vagas existentes*: a providência passa pela redução da superlotação, com diminuição da demanda sobre a infraestrutura e serviços; bem como pelo aprimoramento da infraestrutura física dos presídios, atendendo ao déficit de espaço, instalações, ventilação; e melhoria dos serviços associados às vagas, como alimentação, higiene, saúde, educação, trabalho, combate à tortura e atenção a grupos especialmente vulneráveis. Implica, ainda, majoração e capacitação dos servidores que atuam no sistema.

(iii) *Aumento do quantitativo de vagas existentes conforme o regime prisional deficitário*. Como a superlotação não é produto apenas de um número insuficiente de vagas, mas resulta, ainda, da má gestão da entrada, da permanência e da saída de presos, o aumento do quantitativo de vagas deve ser pensado em conjunto com a solução dos problemas na entrada e na saída.

ADPF 347 / DF

Deve-se considerar, igualmente, a necessidade de um juízo de viabilidade econômica e de custo-benefício das diversas medidas.

(iv) *Plano de compensação por cumprimento de pena em regime mais gravoso e plano de gestão de lotação prisional*. Como se demonstrará adiante (Item 3, infra), é possível implementar tais medidas com considerável segurança e com o acompanhamento do próprio STF.

2. Descontrole na entrada do sistema (Eixo 2)

57. No que se refere às entradas excessivas no sistema, constatou-se que elas se devem ao encarceramento desproporcional de réus, geralmente primários, pela prática de delitos sem violência ou grave ameaça, bem como à inobservância da jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal. Assim, no que se refere a tais problemas, a solução envolve as seguintes providências:

(i) *Fortalecimento das audiências de custódia presenciais*: como já esclarecido, as audiências de custódia destinam-se a evitar prisões desnecessárias e maus-tratos. Por essa razão, as audiências presenciais são mais efetivas. Tais audiências tornaram-se obrigação decorrente de lei no curso do processo, havendo, portanto, reconhecimento do pedido por parte da União (art. 310 do CPP). No ponto, contudo, deve-se determinar que tais audiências sejam realizadas preferencialmente de forma presencial, conforme balizas definidas pelo CNJ e de acordo com o que este STF decidiu nas ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.08.2023.

(ii) *Implementação de alternativas penais à prisão ou motivação cuidadosa da decisão que a rejeita*: o CNJ criou as Centrais Integradas de Alternativas Penais (CIAPs) e as Centrais Integradas de Monitoração Eletrônica (CIMEs). A motivação para a não aplicação de alternativa penal à prisão tornou-se

ADPF 347 / DF

obrigatória por disposição legal, de modo que houve também quanto a esse ponto reconhecimento da procedência do pedido pela União (art. 282, § 6º, do CPP).

(iii) *Avanço na construção de uma cultura de respeito aos precedentes judiciais*, exemplificativamente por meio de: (a) conversão dos julgados mais relevantes do STF em súmulas vinculantes, conforme decisão do próprio STF; (b) a criação de um sistema de capacitação e de construção de incentivos em favor dos magistrados e serventuários da justiça, a fim de estabelecer uma cultura de respeito aos precedentes dos tribunais superiores (i.e., por meio da publicação de índices de adesão e reversão a precedentes de tribunais e de sistemas de premiação entre outras providências).

3. Eficiência na saída do sistema (Eixo 3)

58. O Eixo 3, referente à *eficiência na saída*, depende também de um conjunto de soluções, a saber: (i) a implementação de ferramentas tecnológicas de acompanhamento da execução das penas; (ii) os mutirões carcerários, que aliviam o sistema ao menos transitoriamente; (iii) a progressão de regime nos prazos e condições efetivamente previstos no ordenamento, sem escusas com base na má instrução por inércia estatal. Esse último eixo depende, ainda, de medidas de compensação punitiva e de gestão da lotação prisional tratados no tópico subsequente (Item 3).

59. Primeiramente, no que se refere a *ferramentas tecnológicas*, encontra-se em implementação pelo DMF o Sistema Eletrônico de Execução Unificado (SEEU), voltado a padronizar a coleta de dados (hoje heterogênea e, por isso, produtora de imprecisões), bem como a automatizar o monitoramento da execução penal e da lotação das unidades prisionais. Trata-se de medida fundamental igualmente para subsidiar a formulação de novas políticas públicas com maior precisão, que deve ser estendida a todas as unidades da federação, tal como validado por decisão desta Corte (ADI 6259, Rel. Ministro Dias Toffoli, j.

ADPF 347 / DF

22.08.2023).

60. Os *mutirões carcerários* também são uma medida paliativa importante para a redução de situações de excesso de cumprimento de pena, bem como para a concessão de benefícios de progressão e livramento condicional, que dependem do acompanhamento da execução da pena. Conforme informações do CNJ, na última década, da análise de cerca de 400 mil processos, foram concedidos mais de 80 mil benefícios da execução penal, tais como progressão de regime, liberdade provisória, trabalho externo entre outros direitos [51]. Houve, inclusive, uma iniciativa de sucesso na gestão do Ministro Toffoli junto ao CNJ, tendo-se celebrado uma parceria com a AGU para apoiar a Defensoria no mutirão, tendo em vista o reduzido número de defensores em alguns casos [52].

61. Quanto à *progressão de regime*, há uma tendência à postergação do benefício, em virtude da inércia do Estado na instrução dos processos, ônus que não pode recair sobre o preso. Nesse sentido, devem-se observar os prazos do art. 112 da Lei de Execuções Penais, evitando-se que a não progressão ocorra por insuficiência de instrução dos processos. Assim, demonstrado o bom comportamento do preso por meio de atestado do diretor do estabelecimento (ou outros meios a serem estabelecidos), e preenchido o requisito objetivo do tempo de pena cumprida, o Juiz da execução penal deverá examinar a possibilidade de progressão de regime no prazo máximo de 60 dias.

62. Caso o julgador considere imprescindível a elaboração do exame criminológico, determinará a realização do respectivo laudo no prazo máximo de 45 dias, prorrogáveis por igual período [53]. Exauridos esses prazos, o Juiz tomará a decisão no estado em que se encontrar o processo, independentemente de qualquer outra formalidade. Não se pretende, com isso, ignorar os propósitos do sistema de execução penal no tocante à proteção de bens jurídicos e à reincorporação do autor do delito ao meio social em condições adequadas. Entretanto, não é aceitável

ADPF 347 / DF

que a omissão ou a má gestão por parte do Estado perpetuem o quadro inaceitável de violação de direitos humanos elementares dos presos, o que também agrava a situação em que são devolvidos à sociedade [54].

63. Por fim, deve-se formular uma política pública consistente e ampla de *ressocialização do preso* que o prepare para o retorno à vida em sociedade, abrangendo assistência social, capacitação e orientação profissional. Todas essas medidas constituem meios aptos e complementares ao enfrentamento da superlotação, da precariedade do sistema e do retorno a ele por reincidência, devendo ser considerados e detalhados pelos respectivos planos nacional, estaduais e distrital, a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal.

IV. 3. AINDA O DEBATE SOBRE OS MEIOS: IMPRESCINDIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO PUNITIVA E DA GESTÃO DA LOTAÇÃO PRISIONAL

64. Restam, ainda, as medidas de *compensação punitiva por privação da liberdade em situação mais gravosa e de gestão de lotação prisional com antecipação de saída ou progressão de regime*, de forma a evitar que se ultrapasse a lotação máxima das unidades. Trata-se de providências imprescindíveis para a solução do problema, que podem ter impacto sobre o Eixo 1 (controle de superlotação e qualidade de vagas) e o Eixo 3 (controle da saída). Tendo em vista se tratar de instrumentos menos comuns na experiência brasileira e considerando sua importância, eles são examinados em apartado no presente tópico.

1. Compensação punitiva por privação da liberdade em situação mais gravosa

65. A categoria da compensação punitiva é uma concretização da *diretriz geral segundo a qual o preso deve ser tratado de forma digna e humana, não devendo ter sua pena ilegítimamente agravada em razão das condições carcerárias*. Traduz a ideia segundo a qual as restrições ou

ADPF 347 / DF

violações a direitos fundamentais dos investigados, réus ou apenados que não resultam diretamente da sentença condenatória – ou que a extrapolam – funcionam como equivalentes materiais da própria pena. A questão está abordada em parecer apresentado neste feito, que alude à necessidade de coincidência entre a pena determinada pela sentença e a pena real efetivamente cumprida pelo detento [55].

66. Ninguém duvida, por exemplo, do fato de que é mais grave e aflitiva a pena cumprida em condições insalubres e desumanas do que aquela executada em conformidade com a Constituição e a Lei de Execução Penal. Tal formulação determina que essa *carga adicional de punição* – que não está prevista em lei e não foi aplicada pelo juiz – legitima e exige o ajuste da penalidade imposta como forma de manter a proporcionalidade e a equação delito-retribuição [56]. A categoria da compensação punitiva deve ser entendida, assim, como um dever constitucional extraído dos princípios da legalidade, da culpabilidade, da individualização da pena, da proporcionalidade e da vedação ao *bis in idem*. Por meio da compensação penal, o juiz da execução faz coincidir a pena real com a pena determinada por sentença e restabelece a legalidade e juridicidade da conduta do Estado no tratamento ao preso [57] [58].

67. A aplicação de formas de compensação punitiva é reconhecida no Direito Internacional dos Direitos Humanos e no Direito Comparado. Quanto ao primeiro, merecem especial destaque as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), que, ao constatarem superlotação de 200% em determinados presídios brasileiros, decidiram pela contagem em dobro de todo o período de pena cumprido em situação degradante por seus internos. Trata-se das resoluções da Corte IDH relativas ao Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho – IPPSC (RJ), de 22.11.2018, e ao Complexo Penitenciário de Curado (PE), de 28.11.2018. Tais decisões reconheceram que, quando a superlotação e a deterioração das condições do estabelecimento prisional chegam ao ponto de criar uma pena degradante, *umenta-se de forma ilícita o conteúdo aflitivo*

ADPF 347 / DF

da pena, de modo a justificar o cômputo a maior do tempo de pena ou de medida preventiva em condições degradantes [59].

68. Tais resoluções da Corte IDH têm sido plenamente aplicadas no Brasil. Em diversas decisões, o STJ reconheceu inclusive a sua eficácia vinculante. Em 2021, a 5ª Turma do STJ, em caso sob a relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, afirmou a obrigatoriedade da aplicação pelos juízes nacionais da decisão da CIDH [60]. No mesmo ano, o STJ entendeu que a contagem em dobro deve se aplicar durante todo o período da prisão cumprido na unidade prisional superlotada, e não apenas no período após a notificação oficial feita ao Brasil da decisão da Corte IDH [61].

69. Além de decisões relativas ao cumprimento das determinações da Corte IDH, a ideia subjacente à noção de compensações punitivas tem sido aplicada na última década pelo STJ e outros tribunais do país, inclusive por meio de interpretação extensiva, para fazer frente a situações de descumprimento ou de insuficiência da Lei de Execução Penal [62]. É o caso das decisões do STJ e do STF que reconheceram a possibilidade de detração penal do período de aplicação das medidas cautelares de recolhimento domiciliar noturno com monitoramento eletrônico [63] e prisão domiciliar [64]. Outro exemplo ilustrativo é a remição de pena pela leitura, que é aplicada no âmbito federal, sem previsão legal, pelo menos desde 2012 [65], e que mais recentemente foi objeto de reconhecimento expresso pelo STF [66], tendo sido regulamentada pela Resolução CNJ nº 391/2021.

70. Considerando que a situação de superlotação e desumanidade nos presídios é um problema sistêmico no Brasil (e não um fato isolado verificado apenas nos presídios objeto de resoluções da Corte IDH), entendo ser possível, em tese e, por ora, a título de obiter dictum, a aplicação de compensação punitiva consistente no abatimento proporcional da pena, como direito decorrente diretamente da

ADPF 347 / DF

Constituição (em especial, dos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade). A proporção a ser considerada para tal redução da pena deverá ser estabelecida pelo CNJ, por meio do DMF, mediante inclusão no plano a ser elaborado de uma fórmula específica de proporcionalidade, considerado o grau de superlotação de cada unidade prisional, sujeitando-se o plano à homologação do Supremo Tribunal Federal.

2. Gestão da lotação prisional, antecipação de saída e de progressão de regime como medidas de última “ratio”

71. O arguente pede, ainda, a consideração do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro para fins de abrandamento das “exigências temporais para a fruição de certos benefícios”, em caso de superlotação persistente e como medida de última *ratio*. Trata-se de medida que integra um conjunto de estratégias de gestão da lotação prisional de modo a endereçar – de forma subsidiária, após a aplicação de todas as medidas detalhadas anteriormente, mas definitiva – o problema da superlotação, em respeito à Constituição (art. 5º, III, XLVII e XLIX, CF/88). Afinal, como já relatado, a superlotação é a “mãe de todos os demais problemas do sistema carcerário”, sendo responsável por todas as demais violações.

72. Essa solução já existe no Brasil e tem como precursora a Central de Vagas do Sistema Socioeducativo, instituída em cumprimento à decisão do STF, proferida em 2020, no âmbito de *habeas corpus* coletivo (HC 143.988, Rel. Min. Edson Fachin), de modo a impedir a ocupação excessiva das unidades de internação de menores [67]. A referida decisão proibiu o ingresso de adolescentes em patamar superior à capacidade de vagas projetadas e definiu critérios e parâmetros a serem observados para garantir a adequação das unidades superlotadas [68].

73. Em cumprimento à decisão, o CNJ, apoiado pelo Programa

ADPF 347 / DF

das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, estabeleceu uma metodologia para impedir a superlotação (Resolução CNJ nº 367/2021 e seu respectivo Manual), prevendo ferramentas de regulação de fluxos de entrada e de saída, a exemplo de: (i) transferências entre estabelecimentos penais; (ii) formação de uma lista de espera para ingresso no caso de superlotação; (iii) determinação da progressão de regime ou saída antecipada do sentenciado que esteja mais próximo de reunir os requisitos para tal benefício (desde que cumpridas determinadas condições, como percentual de tempo de pena cumprido e o caráter não violento do crime); e (iv) admissão excepcional de acomodação de preso em unidade acima de sua capacidade por prazo determinado, desde que o presídio não atinja percentual de superlotação crítica (entendido pelo CNJ como 120%).

74. O projeto-piloto de CRV do CNJ foi implantado no Maranhão, sob a coordenação do CNJ e do governo estadual [69]. As CRVs estão presentes, atualmente, em mais de 10 unidades da federação e constituem um precedente de sucesso para evitar a superlotação e impedir violações de direitos fundamentais dos adolescentes em atendimento [70]. Trata-se, portanto, de experiência que pode e deve ser estendida ao sistema prisional e que tem vocação – juntamente com as demais medidas já elencadas – para contribuir para uma solução definitiva do problema.

75. A lógica subjacente a essa forma de contenção da superpopulação carcerária também pode ser encontrada no precedente do STF relativo aos regimes aberto e semiaberto fixado no RE 641.320 [71], julgado sob a sistemática da repercussão geral, e na resultante Súmula Vinculante nº 56/STF, que autorizou a progressão do condenado para regime mais benéfico, em caso de ausência de vaga no regime ao qual faz jus. No caso, esta Corte fixou que, na hipótese de déficit de vagas nos regimes aberto e semiaberto, deverão ser determinados,

ADPF 347 / DF

preferencialmente: “(i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; e (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto”.

76. Em seu voto, o relator, Ministro Gilmar Mendes, apontou para a possibilidade de organização de uma fila de saída, com observância da igualdade, para a seleção dos sentenciados para saída antecipada, desde que verificados os requisitos subjetivos para a progressão e fixadas determinadas condições [72]. Também propôs a criação de um Cadastro Nacional de Presos como instrumento indispensável para que “o julgador tenha ferramentas para verificar qual está mais próximo do tempo de progressão”.

77. Ocorre que, passados mais de seis anos do apelo ao legislador feito por esta Corte para que o Congresso Nacional instituísse legalmente uma “fila de saída antecipada” em caso de inexistência de vaga no regime prisional adequado, nenhuma medida legislativa foi aprovada. E o problema estrutural da superlotação carcerária continua a produzir sistemática violação de direitos fundamentais dos presos no Brasil. Diante da inércia prolongada do legislador e da persistência do estado de coisas inconstitucional que atinge o sistema prisional do país, é preciso investir em mecanismos sistêmicos. Nesse sentido, a experiência acumulada pelo CNJ no setor nos últimos anos será indispensável para traduzir em realidade o objetivo de gerir de maneira racional e isonômica as vagas existentes.

78. Note-se, ainda, que não se trata de uma solução simplista ou estritamente brasileira. Ao contrário, trata-se de estratégias amplamente utilizadas no Direito Comparado e no Direito Internacional dos Direitos Humanos. O exemplo mais emblemático é o caso *Brown v. Plata*, de 2011, relativo ao sistema carcerário da Califórnia, decidido pela

ADPF 347 / DF

Suprema Corte norte-americana [73]. Na decisão, a Suprema Corte dos EUA declarou constitucional a ordem emitida pela Corte da Califórnia, no sentido de que o Estado limitasse a população prisional a até 137,5% da capacidade dos presídios, o que representaria a soltura de 46 mil detentos. Tratou-se da primeira vez em que a Suprema Corte reconheceu que a efetiva contenção da população carcerária é medida necessária para remediar as violações constitucionais produzidas pelo sistema penitenciário.

79. A decisão da Corte distrital havia sido proferida nas causas correlatas *Coleman v. Brown* e *Plata v. Brown*, relativas à ausência de tratamento adequado para presos com deficiências mentais e à falta de assistência médica aos presos, respectivamente. Nessa ocasião, a Corte constatou que as graves condições sanitárias e a carência de assistência médica nas prisões estaduais possuíam como causa principal a superlotação e intimou a Califórnia a apresentar, em 45 dias, um plano de redução da população carcerária no prazo de 2 anos, cuja execução seria monitorada pela própria Corte. De acordo com a decisão, o Estado estaria livre para escolher as medidas para alcançar a meta, desde que não fossem meramente provisórias e que não repercutissem negativamente sobre as condições de vida dos presos. A decisão permitiu considerável redução da população prisional do Estado e criou incentivos para a melhoria das condições de vida nos presídios locais. Dados do início de 2021 demonstram que o sistema prisional da Califórnia estava apenas 3% acima da sua capacidade projetada – embora 10 prisões estaduais ainda contassem com excesso populacional de mais de 20% [74].

80. Na mesma linha, o Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes (CPT) do Conselho da Europa, em seu mais recente relatório sobre o enfrentamento da superlotação, reafirmou seu entendimento de que “para cada estabelecimento prisional, deve existir um limite máximo absoluto para o número de reclusos [...]”, de modo que “sempre que uma

ADPF 347 / DF

prisão atingir esse limite, devem ser tomadas medidas adequadas pelas autoridades competentes para garantir que uma pessoa que tenha sido recentemente detida sob custódia ou condenada à prisão tenha condições aceitáveis de detenção (incluindo em termos de espaço habitacional)” [75] [76].

81. Essa diretriz é seguida pela Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH). No recente caso *J.M.B. e Outros v. França*, a CEDH entendeu que a França violou a Convenção Europeia em razão da sistêmica superpopulação prisional [77]. Em sua decisão, a Corte Europeia determinou que as autoridades francesas considerassem a adoção de medidas gerais, incluindo a definitiva solução da superlotação das prisões. Em cumprimento à decisão, a Corte de Cassação francesa apontou que, embora “as recomendações gerais contidas nesta decisão sejam, pela sua própria natureza, dirigidas ao Governo e à Assembleia da República, (...) cabe aos tribunais nacionais responsáveis pela aplicação da Convenção levar em consideração essa decisão sem aguardar alterações às leis ou regulamentos”. Como resultado, apontou que os tribunais devem, sempre que verificarem “que o princípio da dignidade da pessoa humana foi violado”, “ordenar a soltura da pessoa, sujeitando-a, se for o caso, a prisão domiciliar com monitoramento eletrônico ou supervisão judicial” [78].

82. Diante da experiência nacional e internacional na matéria, *concluo pela possibilidade, em tese e, por ora, a título de obiter dictum, de aplicação das soluções de gestão de lotação prisional já utilizadas no sistema socioeducativo para o sistema carcerário*. Os critérios, parâmetros e metodologia deverão ser fixados pelo CNJ, por meio do DMF, que deve incluí-los no plano nacional. Na mesma linha, devem-se construir e inserir no plano indicadores que mensurem a efetividade da reforma estrutural. Nas hipóteses de necessidade (como ultima ratio) de abrandamento das exigências temporais para a progressão de regime prisional, e de antecipação de saída, o DMF deverá prever no plano os

ADPF 347 / DF

requisitos a serem atendidos pelos presos, a exemplo de percentual mínimo de cumprimento de pena ou de tempo na prisão. Deverá, ainda, excluir do benefício crimes violentos e com grave ameaça à pessoa, que atraem juízo qualificado de reprovação em virtude dos bens envolvidos e riscos particulares para a sociedade. Caberá ao STF, em qualquer caso, a homologação da metodologia, das condições e dos critérios de antecipação e de exclusão, sem o que a providência não será exequível.

IV. 4. DIÁLOGO, HOMOLOGAÇÃO E MONITORAMENTO

83. Por fim, resta fazer algumas considerações sobre o plano nacional e os planos estaduais e distrital que consolidarão as medidas examinadas acima. Embora o relator tenha julgado procedente o pedido quanto à elaboração de tais planos, descartou a ideia da participação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DMF), órgão integrante do CNJ, assim como a necessidade de homologação pelo STF e de monitoramento da sua execução. Ocorre que, embora esteja de acordo quanto à procedência do pedido de elaboração dos planos na linha do que defendeu o Relator, considero imprescindível a participação do DMF/CNJ em sua formulação, assim como a posterior homologação pelo STF e o monitoramento da execução, por meio de indicadores de monitoramento, avaliação e resultados.

84. *Quanto à participação do DMF/CNJ*, deve-se ter em conta que o Conselho Nacional de Justiça é órgão que integra o Poder Judiciário, tendo-lhe sido atribuído, pela Constituição de 1988, o controle da atuação administrativa, financeira e disciplinar de juízes e tribunais (art. 103-B, § 4º, CF). Entre as diversas competências constitucionais do CNJ incluem-se: (i) a elaboração de relatório anual sobre a situação do Poder Judiciário, bem como a (ii) proposta das medidas e políticas necessárias a seu melhor funcionamento (art. 103-B, §4º, V, CF). Nessa linha, se o Poder Judiciário e sua cultura atual de hiperencarceramento

ADPF 347 / DF

são parte do problema que enseja a superlotação, é imprescindível a participação do CNJ.

85. Além disso, o próprio legislador optou pela criação, no âmbito do CNJ, do mencionado Departamento de Monitoramento e Fiscalização (DMF), atribuindo-lhe a missão de “propor soluções em face de irregularidades verificadas no sistema carcerário e no sistema de execução de medidas socioeducativas” (art. 1º, §1º, III, da Lei 12.106/2009). Também autorizou o Conselho a “estabelecer vínculos de cooperação e intercâmbio com órgãos e entidades públicas ou privadas, nacionais, estrangeiras ou supranacionais”.

86. Tal previsão, como já mencionado, ensejou a celebração de um termo de cooperação entre CNJ/DMF e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), em matéria de gestão e reforma penal e carcerária [79], tendo inspirado a criação da Central de Regulação de Vagas entre outras medidas (Item 3). O DMF também promove mutirões carcerários, regulamentou a realização das audiências de custódia e está implementando um sistema de coleta de dados unificado sobre a execução penal. Em tais condições, detém atualmente grande expertise em matéria de gestão e reforma carcerária; sua atuação mostrou-se capaz de melhorar alguns indicadores críticos do sistema carcerário, ainda que o quadro siga demandando aprimoramento [80].

87. Por outro lado, decisões estruturais efetivas são, como regra, aquelas construídas dialogicamente. Por essa razão, a tarefa de construção do plano deve ser desempenhada pelo DMF/CNJ em conjunto com a União e os distintos órgãos e instituições que tratam da matéria, a exemplo da atual Secretaria Nacional de Políticas Penais (antigo Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN) [81] e do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPC) [82].

88. Contudo, para que não haja sobreposição de tarefas nem

ADPF 347 / DF

risco de conflitos e paralisia, o DMF/CNJ deve ser responsável pelo planejamento das medidas que envolvam a atuação do Poder Judiciário enquanto o Governo Federal deve realizar o planejamento nacional das medidas materiais de caráter executivo. A atuação exclusiva do DMF/CNJ para elaborar o plano nacional quanto a medidas de caráter judicial se justifica por diversos fatores, entre eles: (i) sua vocação institucional para a formulação e supervisão de política judiciária, (ii) ser um órgão criado por lei no âmbito do CNJ, dedicado especificamente ao desenvolvimento de soluções para a superação do estado de coisas inconstitucional, (iii) tratar-se o CNJ de órgão integrante do Poder Judiciário, possuindo maior capacidade institucional para definir linhas de ação que exijam a cooperação dos mais diversos órgãos do sistema de justiça penal. Ainda assim, caso haja divergência insuperável entre DMF e União, a questão poderá ser devolvida ao STF para decisão específica.

89. A imprescindibilidade do diálogo institucional e social também recomenda que outras instituições como o Ministério Público, a Defensoria Pública e organizações da sociedade civil sejam ouvidos sobre os planos nacional, estaduais e distrital, como postulado pelo requerente. Quanto ao ponto, há, contudo, a preocupação de não estender excessivamente a tramitação do processo. Portanto, o DMF e a União devem, com base na ideia de proporcionalidade, propor uma estrutura dialógica e deliberativa, levando em conta os benefícios do diálogo, mas sem desconsiderar os ônus de eventual alongamento do feito.

90. *No que se refere à necessidade de homologação dos planos por parte do Supremo Tribunal Federal*, as considerações já tecidas acima e a necessidade de detalhamento das diversas medidas já aludidas, bem como de seus indicadores, não deixam dúvidas quanto à sua imprescindibilidade. A título ilustrativo, o Tribunal precisa conhecer como se dará a conciliação entre a necessidade de criação de vagas, os distintos regimes de cumprimento de pena e a melhoria dos serviços a elas associados. Precisa aprovar os critérios utilizados na regulamentação

ADPF 347 / DF

da progressão no prazo legal (em caso de omissão estatal), bem como na compensação punitiva e na gestão de lotação no sistema carcerário. Deve acompanhar os aspectos orçamentários que interferem diretamente sobre a viabilidade dos planos e, sobretudo, *verificar se eles são fiéis à sua decisão de mérito*.

91. Por fim, *com relação à necessidade de monitoramento* com base nos pertinentes indicadores, trata-se de medida imprescindível para a efetividade de processos estruturais, como já demonstrado. Além disso, a situação do sistema prisional é dinâmica e se alterará à medida que as soluções sejam implementadas. Tal experiência demonstrará que algumas providências funcionam melhor do que outras; e certas medidas poderão demandar adaptações e reformulações. Nesse sentido, a atuação do STF precisa estender-se ao longo de toda a execução do julgado e, portanto, dos planos, cabendo-lhe, inclusive, proferir decisões específicas e complementares, em caso de óbices institucionais à sua concretização ou descumprimentos e resistências que venham a se mostrar insuperáveis na via administrativa.

92. A experiência do STF em outros processos estruturais, tais como o monitoramento da execução do Plano de Enfrentamento à COVID-19 para Povos Indígenas (ADPF 709, Rel. Min. Luís Roberto Barroso), o acompanhamento da atuação policial junto a comunidades carentes do Rio de Janeiro (ADPF nº 635, Rel. Ministro Edson Fachin) e as dificuldades enfrentadas no cumprimento da cautelar deferida na presente ação confirmam que a falta de monitoramento tende a tornar as decisões estruturais letra morta. De fato, o cumprimento da cautelar neste feito demandou diversas decisões complementares do Tribunal. E nesse ponto é válido notar que talvez não haja processo menos popular, mais sujeito a resistências institucionais e, concomitantemente, mais importante para a segurança pública do que o presente, de modo que o monitoramento é imprescindível.

ADPF 347 / DF

93. Por tais e tantos fundamentos, divirjo do Relator para determinar que: (i) o DMF/CNJ elabore, conjuntamente com a União, seus órgãos e instituições, o plano nacional de intervenção no sistema carcerário, com indicadores de monitoramento, avaliação e resultados, devendo ainda participar da construção dos planos estaduais no que couber, observados os fins e diretrizes gerais constantes desta decisão; (ii) tais planos federal, estaduais e distrital devem ser objeto de diálogo institucional e social; (iii) devem, ainda, submeter-se à homologação por parte do Supremo Tribunal Federal; e (iv) o monitoramento da implementação dos planos será realizado pelo STF, por meio do DMF/CNJ, que detém expertise no tema [83], cabendo a ele e aos demais atores que atuam nesta ação provocar o STF, em caso de impasse ou necessidade de medidas e providências específicas.

V. SÍNTESE DO VOTO

94. Dada a multiplicidade de providências examinadas pelo presente voto, passo a uma breve síntese das medidas que ele determina, a saber:

(i) Observância dos *fins e diretrizes gerais* estabelecidos nesta decisão, quando da formulação dos planos nacional, estaduais e distrital (Item IV.1.4).

(ii) Submissão dos planos a *diálogo interinstitucional e social* (proporcional) e à homologação por parte do Supremo Tribunal Federal, devendo conter indicadores de avaliação, resultado e monitoramento, que mensurem a efetividade da intervenção estrutural e como os recursos do FUNPEN são investidos. O conteúdo dos planos deve incluir as diversas medidas examinadas acima, a saber:

Eixo 1 – Combate à superlotação carcerária e à má qualidade das vagas: criação de novas vagas, melhoria da infraestrutura e dos serviços a elas associados, realização

ADPF 347 / DF

de mutirões carcerários e progressão de regime nos prazos da LEP, mesmo em caso de omissão estatal, observados requisitos a serem detalhados nos referidos planos, aprovados pelo STF (Item 2.1.).

Eixo 2 – Controle dos ingressos no sistema prisional: por meio da realização preferencialmente presencial de audiências de custódia, da aplicação de medidas alternativas à prisão ou dever de declinar as razões pelas quais elas não são adotadas (com base nos arts. 310 e 282, §6º. CPP); medidas de incentivo à observância da jurisprudência do STF em matéria penal e processual penal e de mudança da cultura de hiperencarceramento (Item 2.2.).

Eixo 3 – Controle da saída do sistema prisional: com a implantação de sistema eletrônico unificado de acompanhamento da execução e de coleta de dados; mutirões carcerários; compensação pelo cumprimento de pena em regime mais gravoso; criação de central de gestão de vagas e adoção de planos de ressocialização, conforme detalhamento que deve integrar os planos e ser aprovado pelo STF (Itens 2.3 e 3).

(ii) Previsão de *monitoramento da execução pelo DMF/CNJ*, com a supervisão do STF e observados os indicadores propostos, cabendo ao DMF e aos demais atores que atuam nesta ação provocar o STF, em caso de impasses ou de necessidade de medidas e providências específicas que se mostrem obstruídas.

VI. CONCLUSÃO

95. Diante do exposto, **julgo parcialmente procedente o pedido** para:

ADPF 347 / DF

1. reconhecer o *estado de coisas inconstitucional* do sistema carcerário brasileiro;
2. determinar que juízes e tribunais:
 - a) realizem audiências de custódia, preferencialmente *de forma presencial*, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão;
 - b) fundamentem a não aplicação de medidas cautelares e penas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário;
3. ordenar a liberação e o não contingenciamento dos recursos do FUNPEN;
4. determinar a elaboração de plano nacional e de planos estaduais e distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional, de forma estruturada, com indicadores que permitam acompanhar sua implementação, avaliação e efetividade.
5. estabelecer que o prazo para apresentação do plano nacional será de até 6 (seis) meses, a contar da publicação desta decisão, e de até 3 anos, contados da homologação, para a sua implementação, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano;
6. estabelecer que o prazo para apresentação dos planos estaduais e distrital será de 6 (seis meses), a contar da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo STF, e implementado em até 3 anos, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano local;
7. prever que a elaboração do plano nacional deverá ser

ADPF 347 / DF

efetuada, conjuntamente, pelo DMF/CNJ e pela União, sob a supervisão do STF, em diálogo com instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos termos explicitados acima e observada a importância de não alongar excessivamente o feito;

8. explicitar que a elaboração dos planos estaduais e distrital se dará pelas respectivas unidades da federação, em respeito à sua autonomia, observado, todavia, o diálogo com o DMF, a União, instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos moldes e em simetria ao diálogo estabelecido no plano nacional;

9. prever que em caso de impasse ou divergência na elaboração dos planos, a matéria será submetida ao STF para decisão complementar;

10. estabelecer que todos os planos deverão ser levados à homologação do Supremo Tribunal Federal, de forma a que se possa assegurar o respeito à sua decisão de mérito;

11. determinar que o monitoramento da execução dos planos seja efetuado pelo DMF/CNJ, com a supervisão necessária do STF, cabendo ao órgão provocar o Tribunal, em caso de descumprimento ou de obstáculos institucionais insuperáveis que demandem decisões específicas de sua parte;

12. estipular que os planos devem prever, entre outras, as medidas examinadas neste voto, observadas as diretrizes gerais dele constantes, sendo exequíveis aquelas que vierem a ser objeto de homologação final pelo STF em segunda etapa.

96. Por fim, firmo a seguinte tese de julgamento:

“1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos

ADPF 347 / DF

fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória.

2. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, devendo tais planos ser especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos.

3. O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos."

97. É como voto.

Notas:

[1] De fato, houve queda de 31% da arrecadação entre 2015 a 2021, com: execução fundo a fundo de 55,4% e, por convênio, de apenas 43,3%. Há, ainda, notícias de que parte dos recursos é destinado a ações outras não diretamente relacionadas à melhoria do sistema, tal como ações de segurança pública. BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 33.

[2] Em 2015, ano em que foi deferida cautelar nos autos desta ADPF, a situação era ainda mais grave. A taxa de ocupação correspondia a 188%, portanto, para cada 100 vagas, havia 88 pessoas presas. De 2015 para 2022, experimentou-se uma relevante redução da sobreocupação, da ordem de -28%. BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 6.

[3] BRASIL. CNJ. Central de Regulação de Vagas: Manual para a Gestão da Lotação Prisional. CNJ, DEPEN, PNUD. Luís Geraldo

ADPF 347 / DF

Sant'Anna Lanfredi et al. (coord). Brasília, 2021, p. 15.

[4] BRASIL. CNJ. Central de Regulação de Vagas: Manual para a Gestão da Lotação Prisional. CNJ, DEPEN, PNUD. Luís Geraldo Sant'Anna Lanfredi et al (coord). Brasília, 2021, p. 14.

[5] CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 6.

[6] Inspeções em Presídios Durante a Pandemia de Covid-19: Relatório do Núcleo Especializado de Situação Carcerária (NESC) da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Abr. 2022. Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/documents/20122/301164/nsc_228.pdf/8008b8dc-5f3d-e030-3c4a-0447f637a8d9?t=1646405453152>; Leonardo Biagioni de Lima, Mateus Oliveira Moro e Thiago de Luna Cury. Quando Humanos valem menos que animais. Jun. 2021. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/opinia0/2021/06/quando-humanos-valem-menos-que-animais.shtml>>.

[7] Mutirão constata déficit de 15 mil vagas em presídios de Pernambuco. Nov. 2011. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/17054-mutirao-constata-deficit-de-15-mil-vagas-em-presidios-depernambuco>>.

[8] ADPF 347, Manifestação conjunta do Instituto Pro Bono Mulheres, Clínica de Litigância Estratégica da FGV Direito SP, da Clínica de Direito Luiz Gama da FDUSP, Sociedade Brasileira de Direito Público e Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos e do Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos (Doc. 220).

[9] ADPF 527, Rel. Min. Luís Roberto Barroso.

[10] Leandro Damasceno e Silva. A Lei n. 9.034/95 e as organizações criminosas brasileiras, THEMIS, v. 11, n. 11, p. 267-280, 2013. Roberto Magno Reis Netto e Clay Anderson Nunes Chagas. Associação interna como forma de integração dos presídios às redes externas do tráfico: a percepção dos agentes territoriais da segurança pública no estado do Pará, n. 15, n. 2, maio-ago 2019.

[11] SISDEPEN (dados de janeiro a junho de 2022). Disponível em:

ADPF 347 / DF

<https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen>.

[12] A título ilustrativo, quanto ao Estado de São Paulo, que detém a maior população carcerária brasileira: “[...] nenhum dos índices de gravidade são elevados. O Estado lidera o índice de apreensões de dinheiro de baixo valor (96,62% abaixo de um salário mínimo); apresenta [...] 7,02% de investigações (o segundo menos investigativo); 4,91% de armas apreendidas (o menor índice entre os oito Estados), 8,07% de apreensão de balança de apreensões (também o nível mais baixo). São Paulo lidera, ainda, o maior índice de pequenas apreensões de crack (81,52% de apreensões inferiores a 50g) e é o segundo Estado em que nos processos mais se apreende quantias pequenas de maconha (66,67% de apreensões inferiores a 100g)”. V. Marcelo Semer. Sentenciando tráfico: pânico moral e estado de negação formatando o papel dos juízes no grande encarceramento. Tese de Doutorado apresentada à faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP, 2019, p. 50.

[13] Há, contudo, grande disparidade de números entre distintas pesquisas. Conforme números nacionais do CNJ (e não estaduais), os percentuais são os seguintes: de 41,5% de pessoas negras (2015) para 53,1% (2022); de 37% de pessoas abaixo de 30 anos (2015) para 36,5% (2022); de 63,5% de presos por crime patrimonial e de drogas (2015) para 59,5% (2022). A disparidade entre número mostra que até o diagnóstico dos problemas, etapa essencial para a formulação de políticas públicas, é um problema para o sistema e precisa ser aperfeiçoado. BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 7.

[14] O número referenciado é de 2022. Em 2015, o percentual de presos provisórios era de 34%, tendo-se experimentado uma redução de 26% após o deferimento da cautelar neste feito, bem como após a implementação das audiências presenciais de custódia. BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 6.

ADPF 347 / DF

[15] De acordo com o art. 41 da LEP: “Art. 41 - Constituem direitos do preso: I - alimentação suficiente e vestuário; II - atribuição de trabalho e sua remuneração; III - Previdência Social; IV - constituição de pecúlio; V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; VI - exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; VII - assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado; X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; XI - chamamento nominal; XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena; XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento; XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes. XVI – atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente”. V, também LEP, arts. 10 a 30, entre outros.

[16] Luís Roberto Barroso. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 562-563; Cláudio P. de Souza Neto e Daniel Sarmento. Direito Constitucional: Teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 462.

[17] De acordo pesquisa do Fórum de Segurança Pública, o medo da violência vem crescendo desde 2017 e aproximadamente 84% dos entrevistados declaram ter medo de serem vítimas de grupos armados. Confira-se: “[...] o medo da violência cresceu desde 2017. [...]. A já constante captura de pautas caras à segurança pública, que foram protagonistas das eleições de 2018, tornou-se um dos principais eixos da narrativa do atual governo, o que ocorre tanto em âmbito pessoal quanto na violência de Estado. A exploração do medo tornou-se arma política [...]. Exemplos disso são a defesa do armamento civil e o discurso que

ADPF 347 / DF

foca apenas na força policial (muitas vezes letal) como solução para as violências, que acabam estimulando ataques às garantias de direitos e às instituições na mediação de conflitos. Na atual pesquisa, o medo de ser vítima de grupos armados (traficantes, milícias e pistoleiros) está em 83,9% dos entrevistados, sendo que 73,9% dos entrevistados afirmam ter muito medo. O medo de sofrer violência por parte das polícias militares cresceu: está em 63,8% dos entrevistados, contra 59,5% em 2017”. *Violência e Democracia: panorama brasileiro pré-eleições 2022*. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2022.

[18] As estimativas sobre a presença e atuação do grupo são escassas, conflitantes, evitadas por órgãos de inteligência, eventualmente desatualizadas e, por isso, podem conter muita imprecisão. Karina Biondi. *Junto e Misturado: Imanência e Transcendência no PCC*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social da Universidade Federal de São Carlos (UFSCar), São Paulo, 2009, p. 12.

[19] Fabíola Perez, *Faturamento do PCC chegará a E\$ 800 milhões por ano, diz promotor*, R7, São Paulo, 23.08.2019.

[20] João de Barros. *Uma radiografia do PCC*. *Le Monde Diplomatique – Brasil*, 01.12.2006.

[21] Narra-se que a facção “ampliou o seu poder para além das prisões, estendendo a sua hegemonia política e econômica para amplos territórios – ruas e bairros – do estado de São Paulo. Para além dele, adquiriu papel proeminente na economia ilícita – sobretudo, mas não só, no tráfico de drogas – a par de uma posição política destacada, como instância central de regulação e mediação de conflitos. Neste sentido, o transbordamento do sistema carcerário é um efeito da ampliação do seu poder e, simultaneamente, é um fator de reforço e manutenção da sua hegemonia dentro das prisões” (grifou-se). Camila Caldeira Nunes Dias. *PCC: Hegemonia nas Prisões e Monopólio da Violência*. São Paulo: Saraiva, 2013, Introdução, e-book, Capítulo 1 (v. também Capítulo 11).

[22] Veja-se: “Dentre os impulsos principais dos processos sociais encontram-se as tensões e os conflitos ligados à monopolização por um

ADPF 347 / DF

grupo [...] de meios de satisfação de necessidades sociais, portanto de meios de poder, de outros grupos'. [...]. Sob esta inspiração, considera-se que a monopolização das oportunidades de poder disponíveis neste universo social – o das prisões – é o elemento central que está na base da consolidação do PCC no estado de S. Paulo”. Camila Caldeira Nunes Dias. PCC: Hegemonia nas Prisões e Monopólio da Violência. São Paulo: Saraiva, 2013, Introdução, e-book, grifou-se.

[23] Ana Paula de Barcellos. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. Revista de Direito Administrativo, n. 254, 2010.

[24] Há grande disparidade quanto aos números identificados por diferentes estudos sobre reincidência no Brasil, à semelhança do que ocorre quanto a outros marcadores sobre o sistema carcerário. Recente estudo do Depen apontou que, de acordo com a medida de reincidência mais restrita, 33,5% dos egressos das unidades penais reincide em até cinco anos, o que é considerado alto. BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. UFPE. Bladimir Carrillo et al. Reincidência Criminal no Brasil. Relatório de 14 de novembro de 2022, p. 24.

[25] Matheus Casimiro Gomes Serafim. Processo estrutural democrático: participação, publicidade e justificação. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Direito. Rio de Janeiro, 2023; Bianca M. Schneider Van der Broocke. Estado de Coisas Inconstitucional e “Managerial Judging”: Gestão Judicial Ativa e Dialógica nos Litígios Estruturais. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Direito. Curitiba, 2020, p. 149; Freddie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael A. Oliveira. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 75, jan./mar. 2020, p. 104.

[26] Owen Fiss. The Civil Rights Injunctions. Bloomington: Indiana, 1978. Malcom M. Feeley e Edward Rubin. Judicial Policy Making and the Modern State: How Courts Reformed America's Prisons. Cambridge:

ADPF 347 / DF

Cambridge University Press, 1998.

[27] César Rodríguez Garavito. Más Allá del desplazamiento, o cómo superar un estado de cosas inconstitucional. In: Más allá del desplazamiento – Políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia. Bogotá: Ediciones Uniandes, 2009; Manuel José Cepeda-Espinosa. Activism in a Violent Context: The Origin, Role and Impact of the Colombian Constitutional Court. Washington University Global Studies Law Review, v. 3, 2004; Corte Constitucional da Colômbia, Sentencia T-302/2017 (entre muitas). Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-302-17.htm>.

[28] Sobre características de processos estruturais voltados à implementação de direitos de grupos vulneráveis e revisão de políticas públicas, v. Matheus Casimiro Gomes Serafim. Processo estrutural democrático: participação, publicidade e justificação. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Direito. Rio de Janeiro, 2023; Bianca M. Schneider Van der Broocke. Estado de Coisas Inconstitucional e “Managerial Judging”: Gestão Judicial Ativa e Dialógica nos Litígios Estruturais. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Direito. Curitiba, 2020; e Eduarda P. C. França, Gabriela S. Möller e Flavianne F. B. Nóbrega. A proteção de grupos subalternizados pelos processos estruturais: uma análise a partir das experiências do Sul Global. Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE), v. 10, n. 1, 2022, p. 233-261. Sobre a flexibilização de normas processuais e o desenvolvimento de uma teoria do processo estrutural: DIDIER JR., Freddie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 75, jan./mar. 2020, p. 102-129; ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no Direito brasileiro: reflexões a partir da ACP do carvão. R. TRF1, v. 29, n. 1, jan./fev. 2017.

ADPF 347 / DF

[29] ADPF 347. Carlos Ari Sundfeld. Manifestação do SBDP (Doc. 225).

[30] Matheus Casimiro Gomes Serafim. Processo estrutural democrático: participação, publicidade e justificação. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Direito. Rio de Janeiro, 2023; Bianca M. Schneider Van der Broocke. Estado de Coisas Inconstitucional e “Managerial Judging”: Gestão Judicial Ativa e Dialógica nos Litígios Estruturais. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Direito. Curitiba, 2020, p. 144.

[31] Bianca M. Schneider Van der Broocke. Estado de Coisas Inconstitucional e “Managerial Judging”: Gestão Judicial Ativa e Dialógica nos Litígios Estruturais. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Direito. Curitiba, 2020, p. 14-15 e 115-117.

[32] Nas palavras do voto condutor: “36. Desse modo, o órgão julgador deve privilegiar medidas estruturais de resolução do conflito. Para atingir o “estado de coisas ideal” – o resultado a ser alcançado –, o Judiciário deverá identificar o problema estrutural. Caberá à Administração Pública apresentar um plano adequado que estabeleça o programa ou projeto de reestruturação a ser seguido, com o respectivo cronograma. A avaliação e fiscalização das providências a serem adotadas podem ser realizadas diretamente pelo Judiciário ou por órgão delegado. Deve-se prestigiar a resolução consensual da demanda e o diálogo institucional com as autoridades públicas responsáveis.

[33] Veja, por exemplo, Presidência da República. Avaliação de políticas públicas: guia prático de avaliação ex ante, 2018, disponível em https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/downloads/153743_analise-ex-ante_web_novo.pdf/view.

[34] Matheus Casimiro Gomes Serafim. Processo estrutural

ADPF 347 / DF

democrático: participação, publicidade e justificação. Tese apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Direito. Rio de Janeiro, 2023.

[35] BRASIL. CNJ. Central de Regulação de Vagas: Manual para a Gestão da Lotação Prisional. CNJ, DEPEN, PNUD. Luís Geral Sant’Anna Lanfredi et al (coord). Brasília, 2021, p. 14-15.

[36] BRASIL. CNJ. O sistema prisional brasileiro fora da Constituição – 5 anos depois. Op. cit., p. 7 (o número preciso data de 2017 e é de R\$ 49.4000,00).

[37] BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Calculando custos prisionais: panorama nacional e avanços necessários. Conselho Nacional de Justiça, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, Departamento Penitenciário Nacional. Luís Geraldo Sant’Ana Lanfredi et al. Brasília: CNJ, 2021.

[38] De acordo com a Organização das Nações Unidas (ONU): os objetivos do encarceramento são, “prioritariamente, proteger a sociedade contra a criminalidade e de reduzir a reincidência” – Regra 4 das Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (Regras de Mandela), atualizadas em 2015, cuja função é guiar os Estados na estruturação da sua justiça e dos sistemas penais. Na mesma linha, o artigo 5.6 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, que dispõe de hierarquia supralegal no Brasil, estabelece que: “As penas privativas de liberdade terão como finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados”.

[39] BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 22.

[40] Há grandes disparidades entre os diversos estudos sobre reincidência, mas, de acordo com o IPEA, as menores taxas giram em torno de 30%, o que é considerado um percentual alto. BRASIL. IPEA. Reincidência Criminal. Relatório de Pesquisa, 2015, p. 11-13. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp->

ADPF 347 / DF

content/uploads/2011/02/716becd8421643340f61dfa8677e1538.pdf

[41] BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 7 (número de 2022).

[42] CNJ. O sistema prisional brasileiro fora da Constituição – 5 anos depois. Op. cit., p. 27-30. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio_ECI_1406.pdf. BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023, p. 14.

[43] Cf., a propósito, estudo sobre o tema feito pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro – “Levantamento revela importância de audiência de custódia presencial” Disponível em <https://defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/10985-Levantamento-revela-importancia-de-audiencia-de-custodia-presencial>>.

[44] Confira-se: “SÚMULA 718 - A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada”. “SÚMULA 719 - A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea”.

[45] BRASIL. STJ. STJ concede habeas corpus a mais de mil presos de SP que cumprem pena indevidamente em regime fechado, Notícias, 08.09.2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/08092020-STJ-da-habeas-corpus-a-mais-de-mil-presos-de-SP-que-cumprem-pena-indevidamente-em-regime-fechado.aspx>. Entretanto, a decisão do STJ foi objeto de recurso extraordinário (RE 1344374/SP), monocraticamente provido pelo Min. Alexandre de Moraes, em dezembro de 2021. O agravo regimental também foi indeferido monocraticamente e certificado o trânsito em julgado.

[46] De acordo com relato da Defensoria Pública do Estado de São Paulo e a título ilustrativo, a Corregedoria Geral de Justiça do TJ/SP teria suspenso saídas temporárias, assim como as atividades educacionais e

ADPF 347 / DF

de trabalho durante a pandemia, tornando o regime semiaberto uma espécie de regime fechado. Também durante a pandemia, a Secretaria de Administração Penitenciária suspendeu as visitas dos familiares nos presídios, fazendo com que as pessoas presas ficassem sem o “conjunto de itens materiais de higiene, alimentos e medicamentos que os familiares provêm”. Não bastasse isso, verificou-se que 85,71% das unidades prisionais inspecionadas pela Defensoria durante a crise sanitária faziam racionamento de água. O governo do Estado, por sua vez, teria contribuído para o agravamento das condições de higiene com o corte de “R\$ 14 milhões da atenção à saúde nas prisões e R\$ 31 milhões de ações com a aquisição de produtos de higiene”. ADPF 347. Manifestação do Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (Doc. 593).

[47] ADPF 347. Manifestação da Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo (Doc. 214).

[48] Veja-se: “SV 56 – A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.”

[49] United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Prison Reforms and Alternatives to Imprisonment: Concept Note, Fev. 2011. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/UNODC_Prison_reform_concept_note.pdf.

[50] Organização dos Estados Americanos (OEA). Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), Princípios e Boas Práticas para a Proteção das Pessoas Privadas da Liberdade nas Américas, OEA/Ser.L/V/II.131 Doc. 38 13 março 2008. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/UNODC_Prison_reform_concept_note.pdf.

[51] CNJ. O sistema prisional brasileiro fora da Constituição – 5 anos depois. Op. cit., p. 22. Disponível: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio_ECI_1406.pdf

[52] Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/advogados-gerais-da->

ADPF 347 / DF

uniao-serao-voluntarios-em-mutiroes-carcerarios/

[53] “[...] Para que se processe a progressão exige a lei, em primeiro lugar, dois requisitos materiais: um de caráter objetivo, que é o cumprimento de uma parcela da pena no regime anterior; e um de caráter subjetivo, que se refere ao mérito do condenado indicando a oportunidade da transferência...” (MIRABETE, Júlio Fabrini; e MIRABETE, Renato N. Execução Penal. São Paulo: Atlas, 2021. p. 308)

[54] Trecho da Exposição de Motivos da LEP: “[...] 14. Sem questionar profundamente a grande temática das finalidades da pena, curva-se o Projeto, na esteira das concepções menos sujeitas à polêmica doutrinária, ao princípio de que as penas e medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade [...] 19. O princípio da legalidade domina o corpo e o espírito do Projeto, de forma a impedir que o excesso ou o desvio da execução comprometam a dignidade e a humanidade do Direito Penal” (grifou-se).

[55] ADPF 347, Juarez Tavares. Parecer, 2015 (Doc. 7).

[56] Ademar Borges de Sousa Filho. O controle de constitucionalidade de leis penais no Brasil. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 445; Rodrigo Duque Estrada Roig. Compensação penal por penas ou prisões abusivas. In: Revista brasileira de Ciências Criminais, v. 25, n. 132, p. 331-381, jun. 2017. Ver, ainda, Ademar Borges de Sousa Filho; Aline Osorio. Compensações punitivas por violações de direitos fundamentais dos presos: reflexões sobre o futuro da ADPF 347. No prelo.

[57] Id. Ver, ainda, Thaís dos Santos Lima. Compensação punitiva: uma reinterpretação do princípio constitucional da individualização da pena para redução de danos. Dissertação (Mestrado em Direito Público), Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2022.

[58] STF, RE 580252, Rel. Min. Teori Zavascki, Red. p/ Acórdão: Min. Gilmar Mendes, Voto-vista Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. em 16.02.2017.

[59] Transcrevam-se trechos da resolução da Corte IDH relativa ao IPPSC: “CONSIDERANDO QUE (...) 91. Toda pena privativa de liberdade

ADPF 347 / DF

e qualquer privação de liberdade, ainda que a título preventivo ou cautelar, implica necessariamente uma cota de dor ou aflição inevitável. Não obstante isso, essa dor ou aflição se reduz basicamente às inevitáveis consequências da restrição de movimento da pessoa, à necessária convivência imposta por uma instituição integral e ao respeito aos regulamentos, indispensáveis para a conservação da ordem interna do estabelecimento. 92. Quando as condições do estabelecimento se deterioram até dar lugar a uma pena degradante como consequência da superpopulação e de seus efeitos antes mencionados, o conteúdo aflitivo da pena ou da privação de liberdade preventiva aumenta numa medida que se torna ilícita ou antijurídica. [...] 121. Dado que está fora de qualquer dúvida que a degradação em curso decorre da superpopulação do IPPSC, cuja densidade é de 200%, ou seja, duas vezes sua capacidade, disso se deduziria que duplica também a inflicção antijurídica eivada de dor da pena que se está executando, o que importaria que o tempo de pena ou de medida preventiva ilícita realmente sofrida fosse computado à razão de dois dias de pena lícita por dia de efetiva privação de liberdade em condições degradantes.” PORTANTO: A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (...) RESOLVE: “4. O Estado deverá arbitrar os meios para que, no prazo de seis meses a contar da presente decisão, se compute em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no IPPSC, para todas as pessoas ali alojadas, que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, ou não tenham sido por eles condenadas, nos termos dos Considerandos 115 a 130 da presente resolução. 5. O Estado deverá organizar, no prazo de quatro meses a partir da presente decisão, uma equipe criminológica de profissionais, em especial psicólogos e assistentes sociais, sem prejuízo de outros, que, em pareceres assinados por pelo menos três deles, avalie o prognóstico de conduta com base em indicadores de agressividade dos presos alojados no IPPSC, acusados de crimes contra a vida e a integridade física, ou de crimes sexuais, ou por eles condenados. Segundo o resultado verificado em cada caso, a equipe criminológica, ou pelo menos três de seus profissionais, conforme o

ADPF 347 / DF

prognóstico de conduta a que tenha chegado, aconselhará a conveniência ou inconveniência do cômputo em dobro do tempo de privação de liberdade, ou, então, sua redução em menor medida”. Cf. <https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03_por.pdf>.

[60] STJ. AgRg no RHC 136.961/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 21/06/2021.

[61] STJ, Quinta Turma, AgRg no RHC 136.961, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 15.06.2021).

[62] Ademar Borges de Sousa Filho; Aline Osorio. Compensações punitivas por violações de direitos fundamentais dos presos: reflexões sobre o futuro da ADPF 347. Op. cit.

[63] REsp n. 1.977.135/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, julgado em 23/11/2022. V. STJ, HC 380.369, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. em 27.09.2017.

[64] STJ, HC 459377, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. em 04.09.2018.

[65] BRASIL. Portaria Conjunta Depen/CJF nº 276/2012

[66] STF, HC 190806 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. em 30/03/2021.

[67] Trata-se de medida regulada de forma pioneira, pelo CNJ, com apoio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e do Ministério da Justiça e Segurança Pública. O mecanismo proposto para alcançar esse objetivo foi denominado de Central de Regulação de Vagas nos Estabelecimentos Prisionais (CRV).

[68] Confira-se trecho da ementa que reflete as providências adotadas: “(...) 16. Ordem de habeas corpus concedida para determinar que as unidades de execução de medida socioeducativa de internação de adolescentes não ultrapassem a capacidade projetada de internação prevista para cada unidade, nos termos da impetração e extensões. 17. Propõe-se, ainda, a observância dos seguintes critérios e parâmetros, a serem observados pelos Magistrados nas unidades de internação que operam com a taxa de ocupação dos adolescentes superior à capacidade projetada: i) adoção do princípio *numerus clausus* como estratégia de

ADPF 347 / DF

gestão, com a liberação de nova vaga na hipótese de ingresso; ii) reavaliação dos adolescentes internados exclusivamente em razão da reiteração em infrações cometidas sem violência ou grave ameaça à pessoa, com a designação de audiência e oitiva da equipe técnica para o mister; iii) proceder-se à transferência dos adolescentes sobressalentes para outras unidades que não estejam com capacidade de ocupação superior ao limite projetado do estabelecimento, contanto que em localidade próxima à residência dos seus familiares; iv) subsidiariamente, caso as medidas propostas sejam insuficientes e essa transferência não seja possível, o magistrado deverá atender ao parâmetro fixado no art. 49, II, da Lei 12.594/2012, até que seja atingido o limite máximo de ocupação; v) na hipótese de impossibilidade de adoção das medidas supra, que haja conversão de medidas de internação em internações domiciliares, sem qualquer prejuízo ao correto cumprimento do plano individual de atendimento podendo ser adotadas diligências adicionais de modo a viabilizar o seu adequado acompanhamento e execução; vi) a internação domiciliar poderá ser cumulada com a imposição de medidas protetivas e/ou acompanhada da advertência ao adolescente infrator de que o descumprimento injustificado do plano individual de atendimento ou a reiteração em atos infracionais poderá acarretar a volta ao estabelecimento de origem; vii) a fiscalização da internação domiciliar poderá ser deprecada à respectiva Comarca, nos casos em que o local da residência do interno não coincida com o da execução da medida de internação, respeitadas as regras de competência e organização judiciária; viii) alternativamente, a adoção justificada pelo magistrado de outras diretrizes que entenda adequadas e condizentes com os postulados constitucionais e demais instrumentos normativos. (HC 143988, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, j. em 24.08.2020).

[69] Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/maranhao-tera-a-primeira-central-de-regulacao-de-vagas-prisionais-do-pais/>>. Acesso em: 30 dez. 2022.

[70] Até 31.11.2022, a Central de Vagas do Socieducativo havia sido criada nas seguintes U.F.: Ceará, Goiás, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul,

ADPF 347 / DF

Maranhão, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Rio Grande do Norte, Roraima e Santa Catarina. Cf. Fazendo Justiça, Boletim Trimestral, Novembro de 2022.

[71] RE 641320, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. em 11.05.2016.

[72] O STF valeu-se da técnica decisória do apelo ao legislador para solicitar a construção normativa da assim chamada “fila de saída antecipada” de acordo com os seguintes parâmetros: “As vagas nos regimes semiaberto e aberto não são inexistentes, são insuficientes. Assim, de um modo geral, a falta de vagas decorre do fato de que já há um sentenciado ocupando a vaga. Surge como alternativa antecipar a saída de sentenciados que já estão no regime de destino, abrindo vaga para aquele que acaba de progredir. O sentenciado do regime semiaberto que tem a saída antecipada pode ser colocado em liberdade eletronicamente monitorada; o sentenciado do aberto, ter a pena substituída por penas alternativas ou estudo. A primeira dificuldade dessas providências é a seleção dos sentenciados para a saída antecipada. O cumprimento da pena deve, em princípio, corresponder ao regime para o qual o condenado está selecionado, no estabelecimento adequado. A adoção de uma solução alternativa não é um direito do condenado. Assim, o fato de inexistirem vagas no regime semiaberto ou aberto pode levar à colocação de alguns condenados em prisão domiciliar, por exemplo. Isso não dá aos condenados que estão em estabelecimentos prisionais a prerrogativa de, em nome da isonomia, receberem o mesmo tratamento. Ainda assim, deve ser buscada uma uniformidade de tratamento. A saída antecipada deve ser deferida ao sentenciado que satisfaz os requisitos subjetivos e está mais próximo de satisfazer o requisito objetivo. Ou seja, aquele que está mais próximo de progredir tem o benefício antecipado. Para selecionar o condenado apto, é indispensável que o julgador tenha ferramentas para verificar qual está mais próximo do tempo de progressão.”

[73] Suprema Corte dos EUA, Caso Brown, Governor of California, et al. v. Plata et al., 131 S. Ct. 1910, 1923 (2011).

ADPF 347 / DF

[74] Disponível em: <https://www.ppic.org/blog/californias-prison-population-drops-sharply-but-overcrowding-still-threatens-prisoner-health/>

[75] Conselho da Europa, Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes (CPT), Combating prison overcrowding - Extract from the 31st General Report of the CPT, de 21.04.22. Disponível em: <https://rm.coe.int/cpt-standard-combating-prison-overcrowding/1680a64461>.

[76] O CPT entende que o padrão mínimo em termos de espaço habitacional é 6m² por pessoa em celas individuais e 4m² por pessoa em celas de ocupação múltipla (excluindo o anexo sanitário). A Corte Europeia considera esse standard da CPT e entende que a não-observância do espaço mínimo de 4m² pode representar uma violação à Convenção Europeia de Direitos Humanos, fixando, ainda, uma presunção de violação quando o espaço individual é inferior a 3m² (Muršić v. Croatia, j. em 20.10.2016). Id, p. 3.

[77] Corte Europeia de Direitos Humanos, J.M.B. and Others v. France (application no. 9671/15), j. em 30.01.2020.

[78] França, Corte de Cassação, Decisão nº 1400 de 08.07.2020, Disponível em: <https://www.courdecassation.fr/en/toutes-les-actualites/2020/07/08/criminal-chamber-ruling-unfair-conditions-detention-or-pre-trial>

[79] BRASIL. Termo de Cooperação Técnica, 2019. Programa Justiça Presente, que tem por objeto a “superação dos desafios estruturais do sistema penal e do sistema socioeducativo”. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/folder-fazendo-justica.pdf>.

[80] BRASIL. CNJ. Transformando o Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras. Caminhos e avanços a partir do julgamento cautelar da ADPF 347. Brasília, 2023.

[81] MP nº 1.154/2023, art. 59.

[82] V. LEP, art. 64.

[83] Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a

ADPF 347 / DF

guarda da Constituição, cabendo-lhe: I – processar e julgar, originariamente: (...); m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais”.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, eu peço licença a Vossa Excelência para algumas observações antes da colheita de votos, usando o Regimento no que concerne a debates.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Certamente.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Mais uma vez, cumprimento Vossa Excelência, os Senhores Ministros, a Senhora Vice-Procuradora-Geral, Doutora Ana Borges, os Senhores Advogados, os Senhores Servidores, todos que nos assistem.

São só algumas ponderações, e não posso deixar de iniciar, Senhor Presidente, sem cumprimentá-lo também por já pautar um tema que, Vossa Excelência sabe, tem sido dos meus cuidados, não como juíza, mas por dedicação ao tema das penitenciárias e tudo o mais.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Vossa Excelência tem um trabalho admirável de visitação a presídios que todos nós respeitamos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Mas o meu é extra-autos, porque fui de Pastoral Carcerária e tudo o mais.

Enfim, aqui eu queria só fazer algumas observações exatamente no que Vossa Excelência estabelece.

Presidente, Senhores Ministros, na década de 80, Darcy Ribeiro dizia: em vez de propor aumentar vagas de presídios, que tal aumentar escolas? Seguramente, se tivesse sido atendido o que ele dizia há 40 anos, talvez a gente não precisasse estar discutindo com a ênfase que precisamos hoje discutir.

Mas, exatamente nessa linha, Presidente, e Vossa Excelência fez referência e eu tentei até saber o número... Vossa Excelência fez referência expressa no voto e com o que eu comungo inteiramente, acho que é um dado de consenso. Eu não consegui saber o número de penitenciárias,

ADPF 347 / DF

mas parece que há isto, o Senappen, que liberou uma pesquisa dos dados até junho, faz uma referência ao número de penitenciárias que teriam biblioteca, ou pelo menos um local - eu digo e tenho dito nas visitas que faço: coloquem três livros e escrevam biblioteca, por favor.

E o Secchin, por exemplo, o nosso acadêmico, ex-presidente da Academia Brasileira de Letras, tem um papel enorme exatamente nesse cuidado, porque a legislação estabelece que o número de leitura de livros e estudos é causa de remição. Ora, não oferecem isso e negam.

Nós temos aqui no Supremo - me parece que Vossa Excelência, Ministro Fachin, foi Relator de um desses casos mais recentes, eu tenho um, talvez, Vossa Excelência, Presidente, já tenha também relatado em *habeas corpus* - eles pedem isso: "ora, não me dão a remição porque eu pedi livro e não tinha", e depois negam.

Então, nessa passagem do voto de Vossa Excelência, em que Vossa Excelência faz referência ao que também já foi objeto aqui de um dos cuidados - este eu tenho certeza da relatoria do Ministro Fachin -, se não há, ou não houve, a oferta de um lugar em condição, pelo menos, minimamente, salubre, então, Vossa Excelência aplicou, no caso relatado por Vossa Excelência, esta proposta que agora o Ministro Barroso faz. Portanto, nós temos até um precedente - aquele caso foi em *habeas corpus*.

Então, só para dizer assim: se pudesse, de alguma forma, acrescentar-se que o cumprimento da parte específica de formação, educação... Nós temos, eu tentei levantar, conseguir ver que houve 13 *habeas corpus*, aqui no Supremo, sobre o pedido feito em que a pessoa estava trabalhando, por exemplo, para um período que daria a remição de 15 dias, mas não houve remição porque, no meio do trabalho, acabou o convênio que aquele estabelecimento penitenciário tinha com a empresa. Então, não foi porque ele não quis continuar, não houve a oferta. Então, ele pediu a remição pelo período que ele iria trabalhar, se não tivesse havido. Se isso pudesse, de alguma forma, ser enfatizado nos nossos votos, como um direcionamento no sentido de dar cumprimento.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Acho que com o plano de incluir facilitação de leituras e

ADPF 347 / DF

de trabalho, certamente, bibliotecas, estimular a doações de livros, eu estou de pleno acordo.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - O tempo todo que a gente pede, há quem queira oferecer, editora disponíveis e tudo mais. É preciso exatamente só que se tenha esse chamamento, digamos.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu estou de pleno acordo e, evidentemente, vou incluir.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Até pelo menos como recomendação seria bom.

A segunda coisa - e aí eu peço com um certo cuidado -, em 2016, é que eu então tive conhecimento de que o Brasil nunca tinha tido a construção de um estabelecimento prisional destinado a mulheres presas. Qual a diferença do estabelecimento? Até o uso que a gente faz, obviamente, diferente do corpo de uma mulher, na idade em que ela menstrua, na idade que ela entra e, às vezes, engravida, é completamente diferente pela demanda física, fisiológica mesmo.

Sou grata, serei sempre grata ao hoje Vice-presidente - e tenho dito isto em todo lugar -, o então Governador Geraldo Alckmin, que construiu a primeira penitenciária que tinha uma destinação, o local das crianças, o local da mulher grávida, porque quando eu entrei, como Vossa Excelência narrou no início, havia as denúncias de mulheres grávidas que tinham seus partos algemadas. Em Talavera Bruce aconteceu um dos casos e, por isso, quando eu deixei a Presidência, já não tinha nenhuma mulher nessas condições.

O que eu aprendi, Presidente? A mulher pode ter praticado e nós praticamos, o ser humano falha. Ela praticou algo pelo qual deve responder. O brasileiro que nasce não tem nada a ver com isso. Eu, quando assumi a Presidência, disse que queria aplicar a Lei do Ventre Livre. Para mim já era suficiente. Não pode nascer alguém que não tem nada de débito e em condições sub-humanas, como Vossa Excelência descreveu. Nós temos poucas penitenciárias cumprindo o que a Constituição estabelece no inciso XLVIII, mencionado por Vossa Excelência:

ADPF 347 / DF

"XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;"

Então, o que se tem hoje? Em algumas penitenciárias, destinam algumas alas para as mulheres e dizem estar resolvido o problema. Não está. Então, talvez fosse necessário encarecer, eu hoje trabalho para que as penitenciárias, pelo menos, afastem a mulher nos 60 dias antes da previsão do parto. São pouquíssimas mulheres. Nós tivemos até um decréscimo. Pelos dados que eu tenho do Senappen, por gênero, a população feminina está em 4,25%. Nós já tivemos até 6% da população carcerária. Pelo que eu tenho aqui em mãos, a ser correto, baixou. O número de mulheres nessas condições é mínimo, mas é um constitucionalismo hostil desconsiderar que alguém que está gerando mais um cidadão seja destrutado, ela e ele, como se fosse o comum dos presos; que não é. Nós todos sabemos - os Senhores não ficam grávidos, eu não fiquei - que uma gravidez altera completamente o físico, o psicológico da mulher, e isso repercute na criança que vai nascer.

Então eu achava que, pelo menos em algum ponto que Vossa Excelência achasse conveniente, e eu gostaria de, no meu voto, enfatizar que é preciso que a gente trabalhe com o cumprimento dessa norma. O estabelecimento, como a Constituição manda, tem que distinguir, se não por delito, que hoje não há. A pessoa que furtou um pneu vai ficar presa com o grande traficante. Na hora do banho de sol, este que tem uma pena muito menor vai ficar em condições de ser subjugado pelo outro, que sabe onde você mora, onde mora sua mãe. Portanto, isso que Vossa Excelência descreveu no início, cria-se uma comunidade paralela voltada ao crime. Nós temos hoje as mulas institucionais, porque "se a sua irmã não me trouxe tal coisa", e aí o que tem uma pequena pena está junto com esse outro e sujeito inteiramente, é um escravo do outro às vezes, como eles dizem. Então, se a gente pudesse pelo menos andar um pouco mais no sentido de fazer cumprir a Constituição no que se refere a cumprirem estabelecimentos destinados especificamente segundo o sexo. Isso me pareceria um avanço enorme.

No terceiro eixo de Vossa Excelência, eu pediria que se pudesse

ADPF 347 / DF

estudar no CNJ, porque na hora de entrar é uma burocracia que dificulta tudo e na saída também. E aqui nós temos essa bipolaridade do sistema administrativo e judicial. Quem manda prender é o juiz, quem executa é o Executivo. E os dois não conversam.

Então, o preso X cumpriu, vai para o regime semiaberto. Manda a papelada para o juiz de execução, para o Poder Judiciário. Esse trâmite, Presidente, segundo me dizem, e a ser correto o dado, às vezes demora 90 dias. Nesse período, o preso está num limbo literalmente. Ele não está nessa penitenciária, porque os documentos dizem que ele saiu. E o juiz de execução ainda não deu entrada em outro. E nós temos aqui no Supremo algumas tantas dezenas de *habeas corpus* e de reclamação criminal por descumprimento da nossa súmula vinculante que diz que não se pode cumprir pena no regime mais gravoso. Ele foi para o semiaberto, não tem lugar, e nós julgamos procedentes as reclamações dizendo que tem que mandar para o estabelecimento correto. Os juízes mandam dizer o seguinte, nos informam: "Eu já mandei para o Conselho Penitenciário, estou aguardando". Todos nós já recebemos essas informações e por isso julgamos procedente a reclamação, mas nós não temos o controle de quanto tempo essa pessoa ficou, e nem há detração até onde me consta, num sistema mais gravoso, por causa dessa ausência de vaga, segundo consta, mas também de comunicação.

Este eu acho que o CNJ não precisaria (talvez Vossa Excelência estudando com a equipe) de muito tempo para determinar prioridade e urgência no recebimento desses dados sobre a saída do preso, para onde ele vai, em que momento que ele vai e a providência a ser tomada. Talvez os tribunais pudessem fazer até, nesse caso, grupos especializados como nós já temos, para sentenças, para cautelares. Tivemos, no período, principalmente, da pandemia, e esses poderiam ficar vinculados para examinar com a celeridade que, às vezes, o juiz de execução nem tem condições de fazer.

Mas há um limbo hoje em que a pessoa é desaparecida no sistema, até ela voltar a aparecer quando da entrada no outro estabelecimento.

Enfim, eu não estou votando ainda. Apenas para levantar esses

ADPF 347 / DF

temas, porque me parece que nós poderíamos talvez já, nos votos ou, enfim, na disposição, Vossa Excelência está determinando quanto ao fazimento desses planos, mas que o Judiciário também, porque aí Vossa Excelência, como Presidente do Conselho Nacional de Justiça, pode tomar providência imediata em relação aos tribunais e juízes, que é esta de facilitar com que haja uma celeridade, porque hoje nós não temos para a imediata solução e o cumprimento dessas decisões.

Enfim, peço desculpas. Eu não costumo participar dos debates, mas, nesse tema especificamente, só para trazer esses dados, especialmente quanto às mulheres e às mulheres grávidas, porque, até o último dado que eu tinha, eram 114, quer dizer, é um número muito reduzido para não termos isso devidamente solucionado.

Agradeço enormemente, Presidente, pela palavra.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Obrigado a Vossa Excelência, é sempre bem-vinda. Devia participar mais, porque nós ouvimos com muito gosto as considerações de Vossa Excelência.

Eu li o resumo, algumas já estão no voto mais alongado que vou circular, inclusive essa questão da gestão nas varas de execução penal e da automação dos procedimentos para agilizá-los.

E o primeiro ponto que Vossa Excelência destacou da leitura e da possibilidade de leitura ajudar a ressocialização e mesmo criar um novo mundo mental nessas pessoas, e fazer campanhas para recolhimento de livros para presídios. Eu acho que tudo isso é possível, e algumas providências já podem ser tomadas mesmo antes do plano, e algumas delas, eu espero ser capaz de conduzir pelo Conselho Nacional de Justiça.

Sobre essa distribuição de livros, eu me lembrei aqui de uma crônica do Josué Montello, em que o diretor do presídio, por iniciativa própria, resolveu distribuir livros aos presos. E o preso, depois de ler alguns livros, ficou mais letrado e, de um dos livros que ele havia recebido, ele não gostou. Então, ele escreveu um verso para o diretor do presídio. Na crônica do Josué Montello, dizia assim: "Fui condenado a passar vinte anos recluso, mas não a ler João Luso" (que era o autor que não o tinha

ADPF 347 / DF

agradado).

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, na viagem que fizemos, o Ministro Zanin fez, o Ministro Gilmar também, para que eles conhecessem o sistema com o qual eu colaboro de alguma forma, a Apac, de Minas, o Ministro Zanin estava comigo quando um dos recuperandos me disse: "Ministra, aquele livro que a senhora me mandou ler, é como o Paulo diz, não é?, o livro não muda o homem; o livro não muda o mundo, o livro muda o homem, e o homem muda o mundo. O Paulo está de acordo comigo". Eu disse: "Mas o senhor é fulano, Paulo é qual dos outros?" - "Não, Paulo é aquele que a senhora me mandou ler, o Paulo Freire". Ah, quer dizer, já ficou íntimo dele, não é? E o Ministro Zanin viu na hora em que ele dizia: "Não, o Paulo concorda comigo". É isso também!

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO

VOTO

O SENHOR MINISTRO **CRISTIANO ZANIN** (RELATOR): Trata-se do julgamento do mérito de arguição de descumprimento de preceito fundamental requerida pelo Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, na qual aponta uma série de mazelas do sistema penitenciário brasileiro e pede a procedência da ação para:

“a) Declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

b) Confirmar as medidas cautelares aludidas acima.

c) Determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (‘Plano Nacional’) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro,

ADPF 347 / DF

dentro de um prazo de 3 anos. O Plano Nacional deverá conter propostas e metas específicas para a superação das graves violações aos direitos fundamentais dos presos em todo o país, especialmente no que toca à (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país; (iii) diminuição do número de presos provisórios; (iv) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no que tange a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (v) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como sexo, idade, situação processual e natureza do delito; (vi) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vii) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais; (viii) eliminação de tortura, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (ix) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT. O Plano Nacional deve conter, também, a previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das medidas de incumbência da União Federal e de suas entidades.

d) Submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

e) Deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas

ADPF 347 / DF

inconstitucional. Nesta tarefa, a Corte pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

f) Após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos. Cada plano estadual ou distrital deve tratar, no mínimo, de todos os aspectos referidos no item “c” supra, e conter previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das mesmas.

g) Submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou mesmo a magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

h) Deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte Suprema pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

ADPF 347 / DF

i) Monitorar a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

j) Nos termos do art. 6º e §§ da Lei 9.882, o Arguente requer, ainda, a produção de toda prova eventualmente necessária ao deslinde desta Arguição, tais como a requisição de informações adicionais e designação de perito ou comissão de peritos” (doc. 2, p. 70).

Verifico que em 9/9/2015, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu medida cautelar para reconhecer o estado de coisas inconstitucional em relação ao sistema penitenciário brasileiro e ordenou a realização de audiências de custódia em 24 horas e a liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional, bem como determinou à União e aos Estados que encaminhassem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional. Vejamos:

“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

ADPF 347 / DF

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 Civis 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, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe-18/02/2016).

Pois bem.

I - O Estado Inconstitucional de Coisas

É inquestionável que o modelo prisional praticado em todos os Estados da Federação não cumpre o seu objetivo principal, qual seja, “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (art. 1º, da Lei de Execução Penal).

Pelo contrário. O que encontramos tanto nas notícias diárias, quanto em qualquer inspeção realizada por membros do Judiciário ou do Ministério Público, são estabelecimentos prisionais lotados, onde não faltam relatos de crimes, maus tratos, torturas, homicídios, controle interno por facções criminosas, entre outras ilicitudes e inconstitucionalidades que não criam um ambiente propício para a recuperação e reinserção do cidadão na sociedade, mas sim para embrenhá-lo ainda mais na vida criminosa e estigmatizada.

ADPF 347 / DF

Constata-se, ainda, um lamentável efeito colateral do encarceramento que extravasa os muros das unidades prisionais. É o envolvimento de familiares dos presos na prática de crimes. Pois ao adentrar em um presídio, o cidadão por vezes é ameaçado por integrantes de organizações criminosas e se vê obrigado a pedir que seus familiares, na maioria das vezes suas companheiras, cometam crimes para salvaguardar a integridade física do custodiado. Essa rotina tornou-se um dos fundamentos que levou o Supremo Tribunal Federal a conceder *habeas corpus* coletivo a todas as mulheres gestantes e mães de crianças até 12 anos de idade, posto que a maioria delas cometia delitos a pedido do companheiro encarcerado.

Na realidade, o sistema penitenciário nacional encontra-se falido, ou, conforme classificou esta Suprema Corte, em estado de coisas inconstitucional, conforme magistério jurisprudencial colombiano, segundo o qual o Estado de Coisa Inconstitucional - ECI:

“es la prueba del incumplimiento del Estado social del Derecho y de la desvalorización de la Constitución social, por eso, con su declaratoria, ingresamos a un estado de anormalidad, a un período que soporte el ejercicio de mayores competencias y responsabilidades por parte del Estado y que debe ser objeto de un fuerte escrutinio social, político y jurídico” (CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo. Seminário “Estado de Coisas Inconstitucional” (Universidade de Los Andes, Bogotá, 28 de septiembre de 2008).

Ensina Carolina Noura de Moraes Rêgo, em sua obra “O Estado de Coisas Inconstitucional” que:

“a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional consiste em uma situação extrema de omissão estatal, concebidas como ‘falhas estruturais’, falhas essas que não tem a ver com dispositivos constitucionais específicos ou ordens expressas de legislar ou de regulamentar, mas sim, com a

ADPF 347 / DF

‘omissão ou ineficiência do aparato estatal que resulta na proteção deficiente de direitos fundamentais”, e então, analisada a ausência das políticas públicas que signifiquem a não observância do mínimo existencial, pode se dizer que está declarada a omissão normativa inconstitucional livremente da disposição da norma constitucional equivalente, vale a pena ressaltar que o chamado mínimo existencial diz respeito ao conteúdo primordial dos direitos fundamentais que se refletem nas hipóteses da existência humana digna, e assim, tem-se o mínimo existência dos direitos da liberdade, como dos direitos sociais, e não havendo o cumprimento do mínimo existência pode acontecer a omissão normativa constitucional em relação a esses direitos” (RÊGO, Carolina Noura de Moraes. O estado de coisas inconstitucional: entre o constitucionalismo e o estado de exceção. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. P. 53).

Essa ineficiência em relação ao sistema prisional pátrio, revela-se através de dados que cansamos de pronunciar neste Plenário, e de nos envergonhar, segundo os quais nos encontramos entre os países com maior população carcerária no mundo, a exemplo da China e dos Estados Unidos da América. Como consequência desse adensamento de pessoas presas, os números divulgados no 17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública, publicado em 2023, no Fórum Brasileiro de Violência Pública, revelam que, apenas no ano passado, 2.453 pessoas presas morreram, sendo 1.430 óbitos por problemas de saúde, 400 mortes sem causa esclarecida e 390 vítimas de homicídio dentro do presídio.

Além disso, as cadeias brasileiras suportam, aproximadamente, 477 mil presos, número insuficiente para abrigar os 648.692 custodiados intramuros (**em celas**), gerando um déficit de mais de 150 mil vagas, descortinando, assim, tanto uma política massiva de encarceramento, quanto a consequente superlotação.

E digo mais uma vez, como já tive a oportunidade de me pronunciar ao votar a favor da instalação do juiz das garantias, esse índice é

ADPF 347 / DF

reforçado por uma dinâmica que há muito tempo se repete no sistema de justiça criminal brasileiro: o encarceramento atinge majoritariamente jovens de até 29 anos de idade (55%), negros (64%), com baixo grau de escolaridade, uma vez que 75% sequer acessaram o ensino médio. O citado Anuário Brasileiro de Segurança Pública revela, ainda, outro dado preocupante: em 2022, o total da população prisional negra foi de 68,2%, o mais elevado da série histórica disponível. A maioria dos presos, portanto, é constituída por jovens negros, negros e pobres de baixo poder aquisitivo, os quais podem ser vítimas do preconceito racial.

Diante de todo esse contexto entendo que o estado de coisas inconstitucional é caracterizado pela 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. Parece-me claro, diante desse cenário, que não estamos apenas diante de problemas estruturais, mas também problemas relacionados ao procedimento adotado na persecução penal.

Assim, voto pela procedência da ADPF para, confirmando a cautelar deferida, reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional, bem como as determinações emanadas por esta Suprema Corte em relação ao Fundo Penitenciário.

II - Exigência de fundamentação para o não uso de cautelares diversas da prisão e obrigatoriedade das audiências de custódia

Considero extremamente salutares e benéficas à sociedade as medidas que tenham a finalidade de diminuir a segregação social do indivíduo, seja na condição de investigado, réu ou até mesmo condenado, prestigiando assim a presunção de inocência e a razoabilidade da pena a ser aplicada, em caso de condenação definitiva. Evidentemente, não estamos a falar aqui de indivíduos que ofereçam riscos à sociedade em

ADPF 347 / DF

virtude da prática de crimes praticados com violência.

No cenário exposto, é passível de ser atendido o pleito formulado na inicial de que esta Suprema Corte “determine a todos os juízes e tribunais que, em cada caso de decretação ou manutenção de prisão provisória, motivem expressamente as razões que impossibilitam a aplicação das medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal” (doc. 2, p. 69). Tal determinação, aliás, já se encontra prevista no § 6º do art. 282 do Código de Processo Penal:

“Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

[...]

§ 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e **o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada**” (grifei).

Da mesma forma, deve ser confirmada a obrigação imposta pelo Plenário do STF a juízes e tribunais, a realizarem audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

Com efeito, a apresentação física do custodiado em até 24h após a sua prisão, a fim de que a autoridade judicial verifique a legalidade e a regularidade do flagrante, bem como a necessidade e a adequação da continuidade da prisão, é uma garantia fundamental contra a prisão arbitrária, cuja efetivação, ainda que por curto período de tempo, deve ser evitada.

ADPF 347 / DF

Observo, ainda, que a Segunda Turma vem consignando que “a superveniência da realização da audiência de instrução e julgamento não torna superada a alegação de ausência de audiência de custódia”, de modo a conceder a ordem de *habeas corpus* para que seja realizada “no prazo de 24 (vinte e quatro) horas” (HC 202.700-AgR, Rel. Min. Nunes Marques. Redator p/acórdão Min. Gilmar Mendes. Segunda Turma. Dje 17/02/2022).

Oportuno registrar que a realização das audiências de custódias tem resultado em uma taxa de aproximadamente 40% na adoção de medidas cautelares diversas da prisão. Isso resulta em uma sensível redução nos gastos implementados no sistema penitenciário, tendo em vista que o custo de manutenção de uma pessoa presa é em torno de 2,2 mil reais por mês. Atualmente, por volta de 120 mil pessoas deixaram de ser encarceradas sem necessidade, em virtude da implantação das audiências de custódia.

III - Determinação de elaboração de plano de gestão do sistema prisional e medidas já adotadas pelo Conselho Nacional de Justiça

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que “é lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes” (Tema 220 da Repercussão Geral).

E também já referendou decisões emanadas desta Suprema Corte ao Chefe do Executivo para que elaborasse o Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19, bem como o

ADPF 347 / DF

cronograma de vacinação, determinando, ainda, a complementação e correções das propostas apresentadas ao STF, nos autos da ADPF 754, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.

Anoto, ainda, que, ao fixar a tese do Tema 698 da Repercussão Geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que “a intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes. 2. A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado. 3. No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP)”.

Dessa forma, não haverá invasão à competência de outros Poderes da República ou sequer procederia eventual alegação de ativismo judicial caso esta Corte Constitucional atenda ao pedido formulado nas letras *c, d, e, f, g, h, i*, da inicial desta ação (doc. 2, pp. 71 e 72), mas sim a positivação da Dignidade da Pessoa Humana como fundamento do Estado Democrático de Direito. No entanto, ao meu sentir, a fiscalização e a coordenação dos trabalhos referentes a elaboração e execução do plano proposto devem ficar a cargo do Conselho Nacional de Justiça, mais detidamente no Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas - DMF.

Isso porque o DMF já possui a expertise adequada na implantação de importantes medidas para sanar o estado de coisas inconstitucional que assola o sistema penitenciário brasileiro. Ademais, o referido departamento já se encontra dotado de recursos humanos e orçamentários adequados para a monitoração e fiscalização do plano a

ADPF 347 / DF

ser elaborado, podendo, inclusive, deslocar-se por todo o País para a realização de inspeções. E, de qualquer forma, sendo vinculado ao CNJ, terá como Ministro Presidente o mesmo que ocupará o cargo de gestão da Suprema Corte.

Por sua vez, a partir do julgamento da medida cautelar desta ADPF, o Conselho Nacional de Justiça - CNJ não ficou inerte e implantou o programa Fazendo Justiça, do qual, destaco 7 ações executadas a fim de solucionar o “estado de coisas inconstitucional” do sistema penal nacional.

A primeira delas é o fortalecimento das Audiências de Custódia a fim de controlar a legalidade e necessidade da prisão antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Neste escopo, o CNJ, (i) promoveu apoio técnico aos magistrados e tribunais para qualificação de fluxos e rotinas, com equipes especializadas em cada Estado da federação; (ii) criou a rede de altos estudos em audiências de custódia, contando com mais de 800 magistrados em encontros nacionais e regionais; (iii) instalou serviços de atendimento à pessoa custodiada em 23 Unidades Federativas; (iv) publicou material informativo para pessoas custodiadas e familiares, bem como 6 manuais para tomada de decisão, proteção social, prevenção e combate à tortura e maus-tratos, uso de algemas e arquitetura judiciária; (v) ministrou cursos sobre as regras de Nelson Mandela; (vi) acompanhou a suspensão e a retomada da realização das audiências de custódia em decorrência da pandemia de covid-19 e (vii) mantém o Sistema de Audiência de Custódia - SISTAC, para o preenchimento de dados sobre audiências de custódia em todo o País.

A Central de Regulação de Vagas foi outra importante medida adotada desde o deferimento da cautelar nesta ADPF 347. O intuito é a racionalizar a ocupação das vagas disponíveis no sistema prisional, a fim de evitar a superlotação. Com a racionalização das vagas nas unidades

ADPF 347 / DF

prisionais, a Administração Prisional poderá gerenciar seus recursos e dotações de forma mais eficaz, sendo uma importante ferramenta de *compliance* no cumprimento das regras de execução penal e no respeito à dignidade da pessoa humana durante processo de ressocialização.

Ainda sobre a Central de Regulação de Vagas, destaco que esta medida permite o exame profundo da situação dos presídios brasileiros, oportunizando a separação dos presos pela gravidade do crime cometido, protegendo mulheres, pessoas transgêneros, entre outros grupos que se tornam ainda mais vulneráveis em um ambiente hostil e degradante.

O fomento à adoção de Alternativas Penais também merece destaque, notadamente com a edição da Resolução CNJ 288/2019, para a implantação de serviços de acompanhamento das medidas diversas do encarceramento.

A Monitoração Eletrônica recebeu especial atenção do CNJ, com a elaboração da Política Judiciária para Monitoração Eletrônica (Resolução CNJ 412/2021), celebrando o alinhamento com os tribunais, a confecção de normativas com 8 Estados brasileiros e a Conferência Internacional sobre Monitoração Eletrônica ocorrida em junho deste ano.

O Mutirão Carcerário, idealizado e iniciado na gestão do Ministro Gilmar Mendes no CNJ, em 2008, recebeu esforço concentrado para sua atualização, tornando-o mais ágil e colaborativo na correção de irregularidades e na garantia do cumprimento da Lei de Execução Penal.

Já entre 2019 e 2022 o CNJ e o Fórum Brasileiro de Segurança Pública coordenaram o Projeto Diálogos Polícias e Judiciário, desenvolvendo temas como medidas cautelares diversas da prisão, alternativas penais e monitoração eletrônica, aproximando profissionais da segurança pública e do Poder Judiciário. Este projeto resultou em publicações técnicas sobre participação de policiais em audiências enquanto testemunhas; perícia

ADPF 347 / DF

criminal; diligências investigativas que demandam autorização judicial e; responsabilização de autores de homicídio.

Encerrando a lista, destaco a Rede Justiça Restaurativa, englobando 10 tribunais com órgãos de macrogestão implantados para atendimento no campo penal e socioeducativo, fortalecendo as iniciativas de justiça restaurativa.

Com efeito, as ações do Poder Judiciário, através do Conselho Nacional de Justiça, têm contribuído para uma melhora significativa da vida intramuros. Houve um incremento, entre 2015 e 2022, de 16% nos estabelecimentos prisionais com sala de aula; 77% em relação aos presos que estudam em ensino formal; 111% em presídios com sala de produção; 37% no tocante a presos que trabalham e 27% locais de custódia com consultório médico, que realizaram 851.129 consultas em 2022, registrando um acréscimo da ordem de 12%.

Outro ponto a ser destacado são as remições de pena por atividade de leitura e pela prática de esporte, que tiveram uma alta de 3.828,7% e 1.692,4%, respectivamente.

Faço o registro, por oportuno, sobre a existência de formas alternativas para o cumprimento e a execução das penas privativas de liberdade. Tive a oportunidade de conhecer, à convite da Ministra Cármen Lúcia, a experiência revelada pela APAC – Associação de Proteção e Assistência aos Condenados, uma entidade jurídica sem fins lucrativos, com o objetivo de auxiliar a Justiça na execução da pena, recuperando o preso, protegendo a sociedade, socorrendo as vítimas e promovendo a Justiça restaurativa.

Acredito, que por meio de parcerias legalmente previstas, as dotações do Fundo Penitenciário também possam contribuir para a evolução no emprego deste modelo que tem obtido grande sucesso na

ADPF 347 / DF

recuperação dos apenados, promovendo a humanização das prisões, sem perder de vista a finalidade punitiva da pena.

IV - Proposta de compensação punitiva consistente no abatimento proporcional da pena

Acompanho a proposta formulada pelo Ministro Luís Roberto Barroso quanto à: “aplicação de compensação punitiva consistente no abatimento proporcional da pena, como direito decorrente diretamente da Constituição”. De modo que a: “proporção a ser considerada para tal redução da pena deverá ser estabelecida pelo CNJ, por meio do DMF”-, considerando as características de cada unidade prisional.

Em que pese tal medida não se encontrar no pedido formulado pelo requerente, é certo que esta Suprema Corte admite “a natureza aberta da causa de pedir nas ações de fiscalização normativa abstrata” (ADI 5383, Rel. Min. Edson Fachin).

Ademais, a Corte Interamericana de Direitos Humanos - Corte-IDH emitiu resolução em 22 de novembro de 2018 a fim de que a República Federativa do Brasil: “adote imediatamente todas as medidas que sejam necessárias para proteger eficazmente a vida e a integridade pessoal de todas as pessoas privadas de liberdade no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, bem como de qualquer pessoa que se encontre nesse estabelecimento, inclusive os agentes penitenciários, os funcionários e os visitantes” (disponível em -https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03.pdf- acessado em: 2.10.2023).

A Corte-IDH recomendou, ainda, que: “se compute em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no IPPSC, para todas as pessoas ali alojadas, que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, ou não tenham sido por eles condenadas”.

ADPF 347 / DF

Pois bem. As determinações da Corte-IDH representam a vontade dos países integrantes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, os quais, voluntariamente aderiram por meio de compromissos internacionais, *in casu*, o Pacto de São José da Costa Rica. Dessa forma, a observância e cumprimento das determinações da Corte possuem caráter obrigatório, ao menos no plano moral perante os demais signatários.

Tem-se, no presente caso, Resolução emanada da Corte-IDH cujo fundamento é a prevalência dos direitos humanos, que é um dos princípios que regem nosso País em suas relações internacionais. Por conseguinte, a *ratio decidendi* do referido ato resolutório é fruto da efetivação da Convenção Americana de Direitos Humanos, já positivada em nosso ordenamento jurídico. Logo, as medidas provisórias impostas ao Brasil por meio da referida resolução são dotadas de efeito vinculante e seus motivos transcendem do objeto inspecionado na cidade do Rio de Janeiro - Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho -, para todos os presídios onde ocorram flagrante violação aos direitos humanos, tendo em vista que esta é uma situação incontroversa e já admitida pelo Estado Brasileiro.

Ou seja, as medidas provisórias, assim como as sentenças da Corte, são vinculantes e de cumprimento obrigatório por parte dos Estados, nos termos dos artigos 63.2 e 68 da Convenção Americana. Confira-se:

“Art. 62.3: A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial.

[...]

Art. 68: Os Estados Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”.

ADPF 347 / DF

Posto isso, julgo procedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental para:

Acompanhar o Ministro Relator:

(i) reconhecer o *estado de coisas inconstitucional* do sistema carcerário brasileiro;

(ii) determinar que juízes e tribunais:

(a) realizem audiências de custódia, *de forma presencial*, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão, devendo as audiências online constituírem a exceção e serem prévia e devidamente justificadas à luz da situação concreta, conforme balizas definidas pelo CNJ e de acordo com o que este STF decidiu nas ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.08.2023 (pertinente ao juiz de garantias). Nos eventuais locais em que as audiências de custódia presenciais ainda não foram estabelecidas ou retomadas, a providência deverá se concretizar no prazo máximo de 90 dias, contados da publicação da ata deste julgamento;

(b) fundamentem a não aplicação de medidas cautelares e penas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário;

(iii) determinar a realização de audiências de custódia no prazo de 24h, contadas do momento da prisão.

(iv) ordenar a liberação e o não contingenciamento dos recursos do FUNPEN;

(v) determinar a elaboração de plano nacional e de planos estaduais e distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional.

E divergir do Ministro Relator, acompanhando a divergência inaugurada pelo Ministro Luís Roberto Barroso para:

(i) determinar que a elaboração do plano nacional deverá

ADPF 347 / DF

ser efetuada, conjuntamente, pelo DMF/CNJ e pela União, em diálogo com instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos termos explicitados acima e observada a importância de não alongar excessivamente o feito;

(ii) ordenar que a elaboração dos planos estaduais e distrital se dará pelas respectivas unidades da federação, em respeito à sua autonomia, observado, todavia, o diálogo com o DMF, a União, instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos moldes e em simetria ao diálogo estabelecido no plano nacional;

(iii) prever que, em caso de impasse ou divergência na elaboração dos planos, a matéria será submetida ao STF para decisão complementar;

(iv) estabelecer que todos os planos deverão ser levados à homologação do Supremo Tribunal Federal, de forma a que se possa assegurar o respeito à sua decisão de mérito;

(v) prever que o monitoramento da execução dos planos será efetuado pelo DMF/CNJ, com a supervisão necessária do STF, cabendo ao órgão provocar o Tribunal, em caso de descumprimento ou de obstáculos institucionais insuperáveis que demandem decisões específicas de sua parte;

(vi) estipular que os planos devem prever, entre outras, as medidas examinadas neste voto, observadas as diretrizes gerais dele constantes, sendo exequíveis aquelas que vierem a ser objeto de homologação final pelo STF em segunda etapa;

(vii) explicitar que os prazos para desenvolvimento e execução dos planos, em razão da dinâmica dialógica prevista, são: (a) de até 6 meses para apresentação do plano nacional, a contar da publicação desta decisão, e de até 3 anos para sua execução, conforme cronograma a ser indicado no plano, a contar da homologação do plano; (b) de até 6 meses para apresentação dos planos estaduais e distrital, a contar da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo STF, devendo estabelecer prazo razoável para sua execução, cuja adequação poderá ser objeto de análise por este Tribunal.

ADPF 347 / DF

É como voto.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Cumprimento nosso Presidente, Ministro Roberto Barroso, desejando a Vossa Excelência uma profícua gestão. Sabemos todos que, diante da capacidade de trabalho e da visão de Vossa Excelência, o Brasil não espera menos do que uma grande gestão. Tenho absoluta certeza de que Vossa Excelência terá êxito nessa missão.

Cumprimento a ministra Cármen Lúcia, todos os Colegas, a Senhora Secretária da Sessão, a representante da Procuradoria-Geral da República, Advogados, Servidores. Meu boa-tarde a todos!

Senhor Presidente, também tive acesso ao voto de Vossa Excelência. Quero, antes de mais nada, parabenizá-lo pelo trabalho profundo que fez em relação ao tema, pelas achegas que trouxe em relação ao voto do Relator, ministro Marco Aurélio, pela grande preocupação com o resgate da dignidade humana, com o papel regenerador e ressocializador do Estado, que, às claras, não está sendo feito de forma exitosa, e pelo reacerto de rumo que Vossa Excelência propõe para que o Estado brasileiro tente resgatar seus maiores objetivos relacionados ao tema.

Já havia conversado com Vossa Excelência sobre como a maioria das sugestões exorta, no sentido vernacular, o Parlamento, para que trace essas metas junto ao Poder Executivo. A única dúvida que tinha era a respeito da homologação do plano, mas Vossa Excelência também já disse que seria no sentido de aferir se os requisitos traçados pelo Supremo foram de fato observados, para não haver negligência não só em relação ao tema pelo Estado brasileiro como também quanto ao cumprimento de uma decisão do Tribunal.

ADPF 347 / DF

Com essas considerações, encaminharei o voto e sigo integralmente o eminente Relator, com as achegas de Vossa Excelência.

03/10/2023**PLENÁRIO****ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Cuida-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSol) com os seguintes pedidos:

a) Declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

b) Confirmar as medidas cautelares requeridas e deferidas pelo Tribunal.

c) Determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (“Plano Nacional”) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de 3 anos.

ADPF 347 / DF

d) Submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

e) Deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional.

f) Após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos.

g) Submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou mesmo a magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

h) Deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte.

i) Monitorar a implementação do Plano Nacional e dos

ADPF 347 / DF

planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

j) Nos termos do art. 6º e §§ da Lei 9.882, o Arguente requereu, ainda, a produção de toda prova eventualmente necessária ao deslinde desta Arguição, tais como a requisição de informações adicionais e designação de perito ou comissão de peritos.

O Tribunal deferiu parcialmente a cautelar, em decisão majoritária, apenas para determinar aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizassem, 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; bem como para determinar à União que liberasse o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

Foi apresentado aditamento ao pedido para incluir dispositivos da Medida Provisória n. 755/2016, posteriormente revogada pela de n. 781/2017.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela prejudicialidade parcial da arguição e, no mérito, pela improcedência dos pedidos, reiterando os fundamentos contidos em sua manifestação de 24 de fevereiro de 2017 (eDoc 421).

A Procuradoria-Geral da República opinou pela procedência parcial dos pedidos.

ADPF 347 / DF

É o relato do essencial. **Passo ao voto.**

Em primeiro lugar, quanto ao aditamento do pedido, observo que a MP n. 755/2016 foi revogada pela de n. 781/2017, a qual acabou convertida na Lei n. 13.500, de 26 de outubro de 2017, que dispôs, entre outros assuntos, sobre a transferência de recursos financeiros para o Funpen.

A MP n. 781/2017 deixou de reproduzir as disposições contidas nos arts. 2º e 3º da MP n. 755/2016, atacados no aditamento à inicial.

Ante alteração substancial do texto normativo impugnado, fica prejudicada a análise da questão relativa à possibilidade de reprodução de conteúdo de medida provisória revogada na medida provisória revogadora.

Registro, quanto a ponto, que a MP n. 781/2017 já é objeto de questionamento no Supremo, por meio das ADIs 5.712 e 5.718, ambas sob a relatoria do ministro Gilmar Mendes.

Esse o quadro, não conheço do aditamento ao pedido inicial.

Passo ao mérito da questão.

O controle de constitucionalidade abstrato é exercido ordinariamente pela comparação entre textos normativos. A ideia de defesa da Constituição por meio do reconhecimento de **situações de fato inconstitucionais** no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade é algo que não está em seu escopo natural.

Mesmo no controle difuso de constitucionalidade, geralmente a situação de fato que se tem por inconstitucional é a causa de pedir da ação, havendo um texto normativo inferior que vem a ser declarado contrário ao da Constituição – apenas por consequência lógica dessa

ADPF 347 / DF

solução é que a situação de fato é ajustada à Lei Maior.

Assim, para admitirmos que fatos possam ofender diretamente a Carta da República, sem antes violar alguma expressão de legalidade inferior ou a omissão legislativa inconstitucional, é preciso que agreguemos a eles um elemento peculiar, que os identifique e os diferencie das situações ordinárias da praxe forense. De outro modo, toda ação contrária às leis poderia ser considerada “situação inconstitucional”, nesse sentido muito amplo. Por exemplo: a prática de um homicídio, nessa perspectiva alargada, é fato inconstitucional, porque o direito à vida é protegido pela Constituição e o crime (um fato) se choca contra ele.

No caso em exame não é diferente: as inúmeras violações de direitos dos presos, relatadas nos autos, ofendem, antes da Carta Federal, o conjunto de leis que tutelam a situação dos encarcerados, além de outras normas administrativas e até de direito penal. Então, é preciso que haja um fator que qualifique essas violações para que se possa cogitar da categoria jurídica do chamado “estado de coisas inconstitucional”. E esse fator é o **efeito de escala**.

A escala desempenha um papel fundamental na forma como percebemos e compreendemos diversos fenômenos naturais e sociais. Ela pode transformar a natureza de um fenômeno de maneira significativa, dando-lhe relevância especial em um contexto mais amplo.

O efeito da escala é importante tanto para a avaliação de fenômenos naturais como sociais. Por exemplo: um único tremor de terra de baixa magnitude pode passar despercebido; no entanto, quando tremores ocorrem em sequência ou atingem uma alta magnitude, podem levar à destruição em massa, afetando comunidades inteiras – fenômeno conhecido por terremoto. Nos mercados financeiros, pequenas flutuações nos preços das ações podem não ser significativas. Todavia, a ocorrência em grande escala afeta várias ações e mercados, podendo desencadear crises econômicas de grande magnitude. Do mesmo modo, uma doença

ADPF 347 / DF

pode deixar de ser endêmica, tornar-se epidêmica e finalmente pandêmica, tudo a depender da escala de propagação.

Nessa mesma ordem de ideias, a violação de direitos subjetivos, quando ocorre em uma escala sistêmica e generalizada, pode evoluir para um “estado de coisas inconstitucional”. No caso específico do sistema de justiça criminal, essa situação decorre de violações crônicas e generalizadas dos direitos fundamentais dos detentos, levando a uma condição que, pelas dimensões, deixa de ser apenas um problema de legalidade e passa a ser uma questão diretamente constitucional.

Da análise da inicial e da observação dos fatos percebe-se que, no Brasil, existe efetivamente um estado de coisas inconstitucional no que diz respeito às condições das pessoas presas nos estabelecimentos penitenciários.

Abstenho-me de repetir aqui os dados apresentados nos autos a respeito, para não cansar o Plenário, mas ressalto que há problemas generalizados de superlotação, falta de acesso a serviços básicos de saúde, violência e abusos (inclusive por facções criminosas), condições de detenção insalubres, entre outras violações.

Por essa razão, estou de acordo com a declaração do estado de coisas inconstitucional no sistema prisional brasileiro.

A questão é saber quais são as consequências dessa declaração. É preciso ter em mente que, pela própria separação de Poderes, a capacidade institucional do Judiciário é limitada aqui. Convém enfatizar, ademais, que se mostram necessários, tendo em vista uma acertada intervenção, conhecimentos técnicos específicos para a escolha das decisões mais eficazes nas questões penitenciárias, que não estão ao alcance dos juízes em toda a sua inteireza.

Então, me parece que, salvo a determinação de obrigações muito

ADPF 347 / DF

particulares (como a realização de audiência de custódia, o descontingenciamento de verbas orçamentárias e a determinação de uma política judiciária de monitoramento da situação), a declaração do estado de coisas inconstitucional deve ter neste caso mais uma **função admonitória** do poder público, e não diretamente operacional.

Extraio essa solução da disciplina da inconstitucionalidade por omissão, que me parece ser um caso particular do estado de coisas inconstitucional (CF, art. 103, § 2º: “Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.”).

No caso em exame, tendo sido a medida cautelar deferida parcialmente há quase oito anos, muitas providências já foram tomadas e outras estão andamento, não havendo razões plausíveis para duvidarmos do interesse da própria Administração Pública em resolver o problema. Aliás, a administração do sistema prisional, em grande medida, já sofre fiscalização permanente do Poder Judiciário, por meio das varas de execução penal, de modo que está assegurada, na prática, a supervisão judicial do cumprimento da decisão desta Corte.

A esse respeito, destaco o Informe do Conselho Nacional de Justiça de junho de 2023, no qual são apresentadas inúmeras providências já tomadas e outras em andamento para transformar o estado de coisas inconstitucional (ver: [atualizacao-adpf-347-cnj-fj.pdf](#)).

A União também trouxe informações relevantes, em memoriais, acerca do vasto conjunto de providências que foram tomadas a partir da declaração cautelar do estado de coisas inconstitucional. Confira-se:

Em primeiro lugar, a título de prestação de contas quanto ao exaurimento da medida cautelar parcialmente deferida (item “h”), vale recordar que, conforme determinado, não existe mais

ADPF 347 / DF

a possibilidade de contingenciamento de verbas do Fundo Penitenciário Nacional. Algo, inclusive, que, após a edição Lei nº 13.500/2017, passou a constar textualmente na própria Lei Complementar nº 79/1994, nos termos do art. 3º, § 6º: “é vedado o contingenciamento de recursos do Funpen”.

De igual modo, como não poderia deixar de ser, cumpre também registrar que as leis de diretrizes orçamentárias, editadas ao longo dos últimos exercícios, incluem expressamente as despesas alocadas no FUNPEN no rol das “despesas primárias que constituem obrigações constitucionais ou legais da União” – conforme Anexo III, Seção I, inciso LXI, da LDO de 2023 – Lei nº 14.443/2022. Desse modo, essas despesas não se submetem aos eventuais contingenciamentos previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 9º, § 2º, da Lei Complementar nº 101/2000). Ou seja, há uma dupla proteção legal para o fundo.

[...]

Com o objetivo de reduzir a superlotação dos presídios brasileiros, nos termos da Informação nº 181/2023/COENA/CGMEAP/DIREX/SENAPPEN (anexo III), foram destinados pela SENAPPEN/MJSP às unidades da Federação um total de R\$ 1.708.072.826,32 (um bilhão, setecentos e oito milhões, setenta e dois mil, oitocentos e vinte e seis reais e trinta e dois centavos) de recursos provenientes do FUNPEN (conforme tabela abaixo), para serem aplicados na geração de vagas e na melhoria da infraestrutura dos sistemas prisionais estaduais, consoante as disposições do inciso I do art. 3º da Lei Complementar nº 79, de 07 de janeiro de 1994

Uma segunda vertente de atuação que merece registro diz respeito a medidas que auxiliam na atenuação do processo de reversão do hiperencarceramento. Visa-se, neste particular, contribuir para o fortalecimento da Política de Alternativas Penais e para a redução da população carcerária, assim como atuar na prevenção da violência e criminalidade a partir de intervenção em fatores de risco por meio da promoção e proteção social ao público atendido. Com o objetivo de avançar

ADPF 347 / DF

na elaboração de diretrizes para a política de monitoração eletrônica, foi instituído Grupo de Trabalho formado por especialistas, assinado Acordo de Cooperação Técnica com o Conselho Nacional de Justiça, bem como contratada consultoria especializada via Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento para enunciar diversos produtos na temática (Informação nº 16/2021/SAI/GAB-DEPEN/MJSP – anexo I)

[...]

Neste tópico, parte relevante da reinserção social dos detentos e redução da reincidência, a Carteira de Políticas do MJSP coloca como principais entregas relacionadas ao eixo “trabalho” no sistema prisional a geração de oferta de trabalho e renda para apenados e egressos no âmbito da União, bem como em cooperação com Estados e Municípios, por meio do Projeto de Capacitação Profissional e Implantação de Oficinas Permanentes – PROCAP. De acordo com a Coordenação Nacional de Trabalho da SENAPPEN/MJSP (Informação nº 49/2023/CONAT/CGCAP/DIRPP/SENAPPEN – anexo VI), desde 2012, já foram disponibilizados mais de R\$ 110.000.000,00 (cento e dez milhões de reais) em 70 convênios desse projeto.

[...]

A Coordenação de Atenção às Mulheres e Grupos Específicos da SENAPPEN/MJSP atua como coordenadora de planos, projetos, pesquisas, programas e ações que visem à efetiva implementação da Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional – PNAME, bem como de políticas direcionadas para os grupos específicos (população LGBTQIA+, indígenas, estrangeiros, idosos, pessoas com deficiência, entre outros). Nessa perspectiva, cumpre mencionar que foram construídas notas técnicas orientadoras – inclusive à luz das Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos da Organização das Nações Unidas (Regras de Mandela), em relação aos procedimentos e cuidados específicos na custódia dos seguintes grupos: pessoas com deficiência; mulheres; idosos; LGBTQIA+; estrangeiros e indígenas (anexos XVI, VI, IX, VIII, XVII e VII)

ADPF 347 / DF

[...]

A oferta de ações voltadas à assistência à saúde no âmbito do sistema prisional tem acontecido por meio de ações executadas diretamente pelos Municípios, Estados e Distrito Federal e também através da articulação entre os Ministérios da Justiça e da Saúde, elaboradas à luz das diretrizes e estratégias seguidas pelo Sistema Único de Saúde – SUS. O Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário (PNSSP), instituído pela Portaria Interministerial MS e MJ nº 1.777/2003, veio sedimentar um compromisso assumido pelo SUS frente à população brasileira, isto é, a universalidade e a equidade da assistência em saúde, para todos, inclusive aqueles mais vulneráveis aos agravos em saúde.

[...]

No tocante à assistência jurídica, importante citar o Projeto Assistência Legal e Visita Virtual, realizado por meio de convênios firmados com as Defensorias Públicas estaduais, com vistas a acompanhar o fluxo do ingresso de pessoas privadas de liberdade, consoante apontado pela Coordenação de Assistência Social, Religiosa e Jurídica da SENAPPEN, por meio da Informação nº
44/2023/COARJUS/CGCAP/DIRPP/SENAPPEN (anexo XII):

[...]

Vale ter presente, ainda, os esforços da Coordenação na criação de estratégias para aproximação do sistema prisional com o Sistema Único de Assistência Social, de modo a garantir o fortalecimento da rede de atendimento e de garantir os direitos da população prisional, visando o fortalecimento das articulações institucional e intersetorial para a construção de uma política mais inclusiva, de modo a possibilitar que o sistema prisional e suas ramificações sejam atendidos em suas múltiplas particularidades.

[...]

Em acréscimo, é de se notar o trabalho de coleta e sistematização das informações sobre o sistema prisional brasileiro, indispensáveis para o respectivo ciclo da política

ADPF 347 / DF

pública criminal e penitenciária. Assim, na forma dos dados referentes ao Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, disponíveis publicamente em forma de painéis interativos no endereço.

Para além de todo o papel até aqui exposto, cumpre salientar a atuação federal na coordenação da Força de Intervenção Penitenciária – FTIP. Tais operações da FTIP, devidamente autorizadas pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública – MJSP, visam à retomada de controle das unidades penais em apoio aos entes federativos em caso de grandes distúrbios, conforme consta do Despacho nº 2457/2021/DISPF/DEPEN/MJ (anexo XIII) e de balanços de operação [...]”

Nesse contexto, parece-me que a confirmação da medida cautelar, nos termos em que deferida, associada ao respectivo processo de acompanhamento e fiscalização de cumprimento, sobretudo pelo Conselho Nacional de Justiça, será suficiente para a superação do estado de coisas inconstitucional declarado.

Com a devida vênia, não vejo a necessidade de imposição judicial para que a Administração elabore planos de ação a serem apresentados para homologação por este Tribunal, pois a atuação administrativa é naturalmente baseada em planos concebidos pelos setores técnicos competentes. Com a declaração do estado de coisas inconstitucional, a Administração terá de adotar medidas tendentes a superar tal estado, o que seguramente dependerá da elaboração de planos pelos agentes responsáveis, a quem compete toda a responsabilidade pela formulação e execução dos planos.

Na supervisão do cumprimento da decisão que declara o estado de coisas inconstitucional é que se avaliará a consistência das ações administrativas adotadas, as quais logicamente serão ancoradas em planos adrede concebidos pelos próprios agentes responsáveis pelas ações e medidas.

ADPF 347 / DF

A exigência de homologação dos planos por este Tribunal, com todas as vênias, pode induzir a percepção de ser esta Corte, e não as autoridades administrativas, a responsável pela execução das medidas pertinentes.

Ainda, a homologação do Tribunal também poderia levar à falsa impressão de que o administrador público estaria funcionando como administrador judicial, à semelhança do que se passa nos processos de falência e recuperação judicial no direito privado, com prejuízo para a independência do Poder Executivo.

Então, nesse ponto, com a devida vênia, discordo respeitosamente do voto-vista do eminente Presidente.

Também não considero viável a estipulação abstrata nos planos da Administração de direito à indenização pecuniária ou remição de pena pelo cumprimento de pena em condições insalubres. É claro que, caso a caso, se pode cogitar da indenização pecuniária do preso, com base no art. 37, § 6º, da Carta da República, em razão das condições desconformes da prisão.

O que não me parece viável é fixar, em tese, o dever de indenizar, criando um caso particular de responsabilidade civil da Administração. Muito menos me parece plausível, com todas as vênias, que se possa criar uma hipótese de remição de pena sem a correspondente previsão legal. A Constituição diz que cabe à lei regular a individualização da pena (art. 5º, XLVI), no que se incluem obviamente as causas de remição.

Excetuados esses aspectos, estou de acordo com o voto-vista do eminente Presidente.

Ante o exposto:

ADPF 347 / DF

(i) Não conheço do aditamento à inicial quanto à MP n. 781/2017, pelas razões apresentadas;

(ii) Conheço da arguição de descumprimento de preceito fundamental e julgo parcialmente procedentes os pedidos para, confirmando a medida cautelar deferida nos autos:

i. declarar a existência de estado de coisas inconstitucional em relação ao sistema penitenciário brasileiro (itens “a” e “b” dos pedidos iniciais), exortando a Administração Pública da União, dos Estados e do Distrito Federal, para que adotem providências adequadas para a superação desse estado, com a colaboração e coordenação do Conselho Nacional de Justiça;

ii. determinar que juízes e tribunais: a) motivem a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; b) fixem, quando possível, penas alternativas à prisão, pelo fato de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as previstas em lei; e g) levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal.

iii. reiterar a obrigação de realização de audiência de custódia com os presos em flagrante ou por ordem judicial, no prazo de 24h, contado a partir da prisão, nos termos dos arts. 9.3 do do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos;

iv. ratificar a determinação do descontingenciamento das verbas do Fundo Penitenciário Nacional, bem como proibir contingenciamentos futuros.

(iii) Julgo improcedentes os demais pedidos contidos na inicial.

É como voto.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, cumprimento Vossa Excelência pela primeira sessão, pela assunção à Presidência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Assim como os demais, tenho absoluta certeza que será uma gestão exitosa, criativa e muito proveitosa para toda a sociedade brasileira.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - E coletiva.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Cumprimento a eminente Ministra Cármen Lúcia, os Colegas, a Vice-Procuradora-Geral hoje aqui presente.

Presidente, quero fazer algumas considerações. Em dois pontos, quero levantar algumas rápidas reflexões.

Já de algum tempo, sempre disse que o Brasil prende muito, mas prende mal. Não é culpa da polícia, não é culpa do Poder Judiciário. Na verdade, é culpa histórica da nossa legislação.

A nossa legislação, desde as ordenações portuguesas, prevê pena privativa de liberdade para tudo. Não importa se é furto, furto simples ou roubo qualificado com a utilização de fuzil, violência à pessoa, sempre é pena privativa de liberdade.

Em que pesem as penas serem diversas – o segundo grande problema da nossa legislação –, na progressão de regime, elas ficam muito semelhantes.

Alguém que pratica um roubo com fuzil – recentemente vimos matérias televisivas com treinamento de criminosos no Rio de Janeiro, treinamento com fuzil –, agredindo uma pessoa com violência, é condenado a cinco anos e quatro meses, conforme o art. 157, § 2º. Alguém que rouba com canivete, cinco anos e quatro meses. Alguém que

ADPF 347 / DF

rouba com fuzil, o Judiciário infelizmente também dá cinco anos e quatro meses. Portanto, estamos diante de outro problema que também um dia precisa ser resolvido no Brasil, pois parece que só existe pena mínima; entre a pena mínima e a pena máxima, sempre a pena mínima.

Um condenado a cinco anos e quatro meses, com a nova legislação, precisa cumprir em regime fechado só 25%. Acaba ficando preso, no máximo, um ano e quatro meses com roubo praticado com fuzil, com violência à pessoa. Se pratica um furto, também com a redução, acaba ficando sete meses. A diferença fica muito pequena. Há uma esquizofrenia legislativa – diria mais, cultural – brasileira de se apenar tudo com pena privativa de liberdade, independentemente da gravidade.

Um segundo grande problema, gravíssimo problema, é ser, talvez, um dos pouquíssimos países do mundo onde há requisitos percentuais de pena. Alguns, ridículos. A polícia prende, o Judiciário condena, e com 16% da pena já é possível a progressão. Não existe comparativo no mundo. Peguei alguns aqui: na Argentina, aqui do nosso lado, precisa-se cumprir dois terços da pena em crimes com violência; no Uruguai, precisa-se cumprir, no mínimo, metade da pena. Se formos pra Europa, outros países, Portugal, Espanha, há sempre a necessidade de, nos crimes com violência, cumprir-se, no mínimo, metade da pena.

O que fazemos no Brasil? Toda alteração legislativa aumenta a pena e esquece da questão da progressão, do cumprimento. Com isso, temos uma grande quantidade de presos que praticaram crime sem violência ou grave ameaça, que nem deveriam estar lá – como Vossa Excelência bem colocou em seu voto, poderiam estar em prisão domiciliar ou cumprindo outras medidas alternativas –, e temos uma outra parte de presos violentos que deveriam ficar mais lá.

Para alguns presos e para a sociedade, temos uma dupla injustiça. Quem pratica um crime grave fica pouquíssimo, e quem pratica um crime leve não deveria nem ficar.

Isso vale, da mesma forma, para homicídio. Quem pratica um homicídio simples pega pena mínima de seis anos, e vai ficar só um ano e seis meses em regime fechado. Isso é inexplicável, principalmente para a

ADPF 347 / DF

família da vítima que foi morta.

Por que exatamente estou tocando nesse ponto específico, em que pese, Presidente, concordar com, diria, 99% do voto de Vossa Excelência?

Parece-me que há, obviamente, um estado de coisas inconstitucional. Há necessidade de o juiz fundamentar na própria audiência de custódia – um grande sucesso. A audiência de custódia, em média, mantém 62% das prisões, mas aliviou quase 38% das prisões. Não pode ser dito que antes não era concedido, porque o juiz também concedia várias liberdades provisórias de forma escrita, mas, imediatamente, 38% das prisões em flagrantes são transformadas em liberdade provisória. Sempre chamei a audiência de custódia de um *habeas corpus* social, porque todos têm direito imediatamente a um juiz em 24 horas. Isso acaba, em vários pontos, afastando o perigo de quem nem deveria estar preso ou ficar preso preventivamente.

Além desse ponto, Vossa Excelência colocou a necessidade de haver realmente uma fundamentação, o porquê. Não só o porquê de manter a prisão preventiva, mas o porquê de não conceder as medidas substitutivas, medidas alternativas. Estou de pleno acordo. Todos os outros pontos que Vossa Excelência colocou parecem-me extremamente importantes, mas Vossa Excelência bem colocou que há duas razões para a intervenção do Supremo Tribunal Federal na matéria: o zelo pela observância dos direitos fundamentais previstos na Constituição, sobretudo quando se trata de um grupo vulnerável; e o grande impacto sobre a segurança pública que o descontrole do sistema prisional produz.

Não tenho nenhuma dúvida em relação a isso.

Segurança pública se faz a partir de vários tópicos: inteligência, prevenção, repressão, investigação e cumprimento efetivo da punição. Não só a sociedade, mas a criminalidade, percebe que não há punição adequada para crimes graves ou que a punição é extremamente desproporcional. Isso incentiva a criminalidade, principalmente a criminalidade organizada.

Presidente, Vossa Excelência colocou – parece-me que não foi uma determinação – como outras medidas postuladas e sujeitas a

ADPF 347 / DF

detalhamento no plano de homologação pelo STF: compensação punitiva por privação da liberdade em situação mais gravosa, ou seja, a redução do tempo de pena proporcionalmente à superlotação e à inadequação das condições de encarceramento.

Com todo o respeito a esse posicionamento, parece-me não ser possível – nem legislativamente. Entendo não ser adequado do ponto de vista da dupla função de se tratar o assunto, inclusive em relação à segurança pública. Se permitirmos, devemos exigir todas as medidas para melhorar a situação, agora, debitar ou fazer a remissão de dias, principalmente nas questões dos crimes graves? Volto à questão do roubo com fuzil, um ano e quatro meses; um para um. A pessoa poderia ficar presa oito meses, sete meses, voltando a delinquir.

Nesse ponto, salvo melhor juízo, posso ter entendido errado, Vossa Excelência indica como sugestão ao plano do Poder Executivo?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Correto.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Nesse ponto, coloco-me contrário, assim como também quanto à gestão da lotação prisional, com antecipação de saída e de progressão de regime como medidas de última *ratio*. Mesmo como medida de última *ratio*, não me parece que cabe ao Supremo Tribunal Federal indicar. Se não houver uma rápida solução, a outra hipótese seria abrir a possibilidade de o Poder Executivo autorizar, sem uma legislação pertinente, saídas antecipadas. Isso me preocupa muito, repito, principalmente para os crimes cometidos com violência ou grave ameaça. Até porque – e o Ministro André levantou essa questão –, com o tempo, a diminuição de presos, sem violência ou grave ameaça, vai se fazer sentir, em virtude do acordo de não persecução penal – crimes com até quatro anos de pena mínima, sem violência ou grave ameaça. Essa lastimável proporção, agora, muda um pouco, de um terço para tráfico, inclusive com os pequenos traficantes, ou alguns usuários confundidos como traficantes, conforme já discutimos em outros processos; de um terço para crimes contra o patrimônio, no qual há muito furto, muito estelionato, 20%, 25% roubo, crimes graves; e

ADPF 347 / DF

outro terço - e haverá, como já vem ocorrendo, uma adequação para que reservemos, logicamente, a pena privativa de liberdade àquela situação que realmente não pode continuar no convívio com a sociedade por um período – para os crimes praticados com violência ou grave ameaça. Os crimes que, hoje, mais atemorizam a sociedade são o roubo e o latrocínio. O homicídio tem um público alvo, lamentavelmente. As vítimas de homicídio, se as pegarmos, geralmente são pessoas com menos de 27 anos, com menor poder aquisitivo e, basicamente, pretos e pardos. Isso é constatado pelas pesquisas do Depen e por outras pesquisas. O roubo e o latrocínio não têm uma vítima certa, todos podem sofrer esse crime. Isso atemoriza muito.

Quanto à possibilidade de compensação punitiva e de gestão da lotação prisional, posiciono-me contrário a esse sentido.

Presidente, mais duas observações; uma, secundando a eminente Ministra CÁRMEN LÚCIA. O art. 5º, XLVIII, prevê a separação de alas e presídios por gravidade de crimes. Parece-me que isso deva ser incluído mais enfaticamente. Conforme diz a Constituição:

"Art. 5º [...]

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;"

Obviamente, parece-me que devemos observar a ideia de estabelecimentos distintos como alas distintas por ser muito difícil, economicamente, construir um estabelecimento para cada tipo de crime, diríamos assim. Mas realmente há necessidade dessa divisão, dessa determinação do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, para que haja, com o tempo – que se dê um prazo –, a separação por alas. Se não evitar totalmente, para, pelo menos, diminuir o fato de que os presídios continuem não só como uma escola da criminalidade, mas também como um local em que se vão arregimentar pessoas para a criminalidade organizada, para as grandes facções.

Aqui também adoto o que a Ministra CÁRMEN LÚCIA disse. Sua

ADPF 347 / DF

Excelência disse mais em relação às mulheres, mas me parece que é importante e possível em relação a todos os delitos.

Outra observação que faria, Presidente – e isso depende muito mais do próprio Judiciário e de Vossa Excelência, na Presidência do Conselho Nacional de Justiça –, é sobre a instalação de mais varas de execução penal.

É totalmente desproporcional, em todos os estados, o número de varas criminais, de juízes que atuam "no processo de conhecimento criminal" e daqueles que atuam na vara de execuções penais. A vara de execuções penais realmente acaba sendo delegada ao segundo plano. Isso é péssimo! Enquanto não equilibrarmos um pouco, não vai ser possível, como Vossa Excelência disse, controlar não só a entrada, mas também a saída.

A necessidade de mutirões, sempre, sempre, dá-se exatamente por isto: os tribunais – principalmente os estaduais, já que o grande número de execuções penais, o grande número de presos, é pela Justiça estadual – acabam, toda vez que se criam cargos, criando cargos, primeiro, disparadamente, no cível, depois, Fazenda Pública, depois, criminal e, lá atrás, bem lá atrás, execução penal. Parece-me que seria importante, talvez, uma recomendação ou resolução do CNJ para que se atingisse uma proporcionalidade: para tantos juízes criminais – com os cálculos dos números de condenações e execuções, é possível fazer –, de conhecimento, vamos dizer assim, do processo, tantos juízes de execução.

Parece-me que é um bom momento para isso agora, Presidente, porque os tribunais vão ter que se adequar ao juízo das garantias. Ao se adequar ao juízo das garantias, é possível também uma reestruturação dos juízes de execução penal. Digo, sem medo de errar: é possível fazer essa adequação. O número de processos criminais, a partir da instalação da previsão do acordo de não persecução penal, despencou.

Há juízes que tinham um número absurdo de processos e esse número, hoje, diminuiu muito. Neste momento de readequação pelo juízo das garantias, seria importantíssimo começarmos a olhar a Justiça penal do começo, juízo das garantias, até o final, juízo de execução, para

ADPF 347 / DF

que pudéssemos realmente transformar a Justiça criminal no Brasil no que todos queremos.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Ministro Alexandre, em relação à primeira parte da fala de Vossa Excelência, existe uma recomendação da Corte Interamericana de Direitos Humanos em relação ao cômputo diferenciado de pena, citada, inclusive, no voto do eminente Ministro Presidente e no do Relator. É uma resolução da Corte, de 22 de novembro de 2018, que faz referência a um presídio específico, mas, segundo diz a resolução, a orientação é que se compute em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido naquela penitenciária, para todas as pessoas ali alojadas que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou integridade física, crimes sexuais, ou que não tenham sido por eles condenadas.

Parece-me que há também uma decisão, com efeito vinculante, oriunda dessa resolução, que o país também tem a obrigação de cumprir. Podemos discutir se é específica para esse estabelecimento, o Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, ou se isso transcende aquele estabelecimento.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Ministro, realmente há, mas há para esse Instituto específico, até porque a análise foi dessa questão específica. Parece-me que estendermos, de forma geral e, eu diria, até aleatória, sem analisar caso a caso, sem ainda nenhuma previsão legal, seria extremamente perigoso.

Esse caso também afasta a preocupação maior, que são os crimes praticados com violência ou grave ameaça até, mas violência à pessoa.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Minha intervenção era no sentido que o Ministro Zanin acaba de manifestar, de que existe essa decisão. De qualquer forma, era uma previsão genérica e que não interfere com o resultado do julgamento porque é um *obter dictum*. São ideias a serem consideradas na elaboração do plano, mas mantenho que considero uma ideia importante a ser considerada. Na ocasião da homologação, verificaremos se estamos de acordo com as balizas que venham a ser propostas.

ADPF 347 / DF

Quanto ao mais, Ministro Alexandre de Moraes - agora mudei a página que tinha notado -, estou de pleno acordo com a observação de Vossa Excelência. Até mencionei a questão das varas de execução penal, tratadas impropriamente como espaço menos nobre, digamos assim, do Judiciário. Na verdade, pela importância que hoje têm a gestão carcerária e a gestão da execução penal, merecem ter uma elevação em seu nível de prioridade.

A separação de alas que a Ministra Cármen Lúcia falou destacadamente para mulheres, mas sobretudo cumprindo a legislação, está na parte do voto mais analítico, mas vou enfatizar a questão da mulher, quando menos não seja por homenagem à Ministra Cármen Lúcia.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Só estou presa, por enquanto, à Constituição, que fique claro!

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Vossa Excelência está presa no coração de todos nós!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Que bom! Neste Tribunal do amor, fico sempre!

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO

VOTO VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Acolho o bem lançado relatório elaborado pelo e. Min. Marco Aurélio.

Apenas para rememorar, o pedido deduzido nesta arguição tem o seguinte escopo:

“a) aos juízes e tribunais, o lançamento, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, da motivação expressa para o não implemento de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade – artigo 319 do Código de Processo Penal;

b) aos juízes e tribunais, a realização, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da

ADPF 347 / DF

Convenção Interamericana de Direitos Humanos, em até 90 dias, de audiências de custódia, viabilizando-se o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contadas do momento da prisão;

c) aos juízes e tribunais, a consideração fundamentada, no implemento de cautelares penais, na aplicação das penas e na execução penal, do quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro;

d) aos juízes, o deferimento, quando possível, de penas alternativas à prisão, ante a circunstância de ser frequentemente cumprida em condições muito mais severas que as admitidas pelo arcabouço normativo;

e) ao juiz da execução penal, o abrandamento dos requisitos temporais para a fruição, pelos custodiados, de benefícios e direitos, tais como progressão de regime, livramento condicional e suspensão condicional da pena, quando reveladas condições de cumprimento piores que as previstas na ordem jurídica, preservando-se a proporcionalidade;

f) ao juiz da execução penal, o abatimento, no cálculo da pena, do tempo de custódia, se constatado que o efetivo cumprimento se deu em condições mais aviltantes do que as estabelecidas na legislação, de forma a compensar o ilícito estatal;

g) ao Conselho Nacional de Justiça, a coordenação de mutirão carcerário a fim de revisar todos os processos de execução penal em curso no País, a envolverem pena privativa de liberdade, visando adequá-los às medidas pleiteadas nas alíneas “e” e “f”; e

h) à União, a liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.”

No mérito, o pedido é para:

“a) Declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

ADPF 347 / DF

b) Confirmar as medidas cautelares aludidas acima.

c) Determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (“Plano Nacional”) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de 3 anos.”

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

Os demais pedidos de mérito são os seguintes:

“d) Submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

e) Deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas

ADPF 347 / DF

inconstitucional. Nesta tarefa, a Corte pode se valer do auxílio do Departamento de 72 Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

f) Após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos. Cada plano estadual ou distrital deve tratar, no mínimo, de todos os aspectos referidos no item “c” supra, e conter previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das mesmas.

g) Submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou mesmo a magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

h) Deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte Suprema pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

ADPF 347 / DF

i) Monitorar a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.”

Em seu voto, digno de todos os encômios, o e. Min. Marco Aurélio reconheceu, corretamente – no que estou de acordo –, o prejuízo em relação à Medida Provisória 755, de 2016.

No mérito, julgou a ação parcialmente procedente, acolhendo os pedidos “b”, “c” e “g”; mas indeferiu os pedidos “d”, “e”, “f”, “h” e “i”.

O acolhimento dos pedidos “b”, “c” e “g” foi parcial. Em relação ao “c” foi indeferido o encaminhamento do plano ao STF e a previsão de recursos. No “b” e no “g” o deferimento se deu nos termos fixados em seu voto.

Era, em síntese, o que tinha a lembrar.

Peço vênia ao e. Min. Marco Aurélio, porque entendo ser o acaso do acolhimento em maior medida dos pedidos deduzidos pela inicial. Adianto, neste ponto e quanto ao mérito, que estou de acordo com a solução proposta pelo e. Min. Roberto Barroso.

Tendo em vista que sou Relator de processo que também tratam omissões estruturais e nos quais se debate o alcance desse novo instituto do “Estado de Coisas Inconstitucional”, peço licença para consignar, como *obiter dicta*, o que julgo ser caminhos também legítimos para encaminhar a solução de problemas como o posto na presente ação. Faço-o neste voto porque a presente ADPF 347, se já não é mais inédita, ainda é a primeira vez que esse instituto foi examinado pelo Supremo Tribunal Federal.

Nessa perspectiva, são três os apontamentos que pretendo fazer: o primeiro diz respeito à configuração de um “Estado de Coisas Inconstitucional”; o segundo à forma de solução de um problema

ADPF 347 / DF

estrutural; e o terceiro, a quem compete a fiscalização e o monitoramento da solução.

Começo pela configuração do “Estado de Coisas Inconstitucional”. Logo após a decisão cautelar nesta ADPF 347, a doutrina apontou alguns problemas em relação à falta de clareza dos parâmetros normativos desse novo instituto. Breno Magalhães, por exemplo, apontou que critérios amplos e ambíguos lançariam dúvidas sobre a legitimidade da intervenção do poder judiciário. Já processualistas como Edilson Vitorelli e Sergio Cruz Arenhart demonstram ceticismo em relação à capacidade institucional deste Tribunal conseguir encaminhar soluções estruturais.

Reconhecendo o valor dessas críticas, procurei defender, nos votos já proferidos na ADPF 635, que a configuração de um Estado de Coisas Inconstitucional exige (i) um quadro de violações sistemáticas de direitos humanos, (ii) decorrente de uma omissão estrutural que envolva os três poderes ou diversos entes da federação, e (iii) a necessidade de uma solução complexa que necessariamente envolva a atuação dos três poderes.

Não se trata apenas de um jogo de palavras para substituir os parâmetros definidos na cautelar desta ADPF 347 (que exigia um quadro de violação massiva de direitos fundamentais, decorrentes de falhas estruturais e cuja modificação reclamaria medidas abrangentes de natureza normativa, orçamentária e administrativa).

O conceito de violação sistemática foi trazido do direito internacional dos direitos humanos e serve para se imputar responsabilidade ao Estado pelo quadro de violações. Ainda que em boa parte dos casos as violações sejam de alguma forma imputáveis aos Estados, nem sempre o são.

Omissão estrutural, por sua vez, não se confunde com falhas estruturais: é preciso aqui fazer uma separação entre a capacidade única do Supremo Tribunal Federal de colmatar a omissão inconstitucional e a atuação dos demais magistrados que podem (e devem) utilizar técnicas de julgamento estruturais para solucionar as falhas de políticas públicas.

Finalmente, não se deve retirar do Congresso Nacional a primazia

ADPF 347 / DF

que possui para encaminhar soluções normativas, administrativas e orçamentárias, porque sua intervenção sempre carrega o potencial de resolver os diferentes conflitos sociais. Por isso, a intervenção deste Tribunal deve ser utilizada apenas quando a ausência de clareza sobre as competências constitucionais, quer porque as atribuições dos poderes se confundem, quer porque as dos entes da federação o fazem.

Em casos tais, tomando de empréstimo o que a literatura constitucional da teoria do processo político, uma verdadeira e completa disfuncionalidade do processo político. Vale dizer, a forma primeira de se encaminhar as diferenças políticas fica completamente paralisada. A atuação complementar desse tipo de injunção se justifica, portanto, pela prevalência dos direitos fundamentais na nossa ordem constitucional.

Esses três requisitos estão presentes na presente hipótese.

O Estado brasileiro vem sendo sistematicamente condenado nos organismos internacionais pela situação absolutamente inadequada de seu sistema carcerário. Apenas para ficar no caso mais célebre, a Corte Internamericana de Direitos Humanos concedeu medidas provisórias no caso “Assunto do Complexo Penitenciário de Curado”, reconhecendo como “preocupante” a situação dos direitos de todas as pessoas presas naquela unidade prisional. Os casos na Comissão são também numerosos e retratam o cenário verdadeiramente dantesco de presídios como o de “Urso Branco”, em Rondônia. Os relatórios feitos pelo Conselho Nacional de Justiça retratam um cenário que, embora localizado em uma unidade da federação, é bastante comum a todas elas, como lembrou o Min. Ricardo Lewandowski, no brilhante voto que proferiu no tema 220, ao ler trecho da inspeção feita em uma unidade de internação sócio-educativa no ES:

“É grave a situação das instituições sócio-educacionais, sem qualquer separação de idade e compleição física. Não há separação entre educandos maiores e menores. Na Unidade de Internação Sócio-Educativa alguns deles dividiam o mesmo espaço em contêineres a céu aberto . (...) Duas dessas caixas metálicas estavam expostas ao sol, sem banheiros e sem água

ADPF 347 / DF

encanada. Nessas condições, eram obrigados a defecar e urinar dentro do próprio contêiner e, ao início do dia, o piso era lavado e os excrementos depositados ao lado das caixas metálicas. O cheiro é repulsivo. Uma das celas estava fora de prumo e os excrementos dos adolescentes ficavam acumulados como um córrego no canto sulcado do caixote. Alguns adolescentes vomitavam. (...) Falta-lhes, ainda, tratamento condigno. Vários menores estão em contêineres. Dois desses módulos estão expostos às intempéries climáticas. Sob o sol, o calor dentro da caixa chega a 50°"

Além disso, a execução penal é um problema que desafia o federalismo brasileiro. Se, de um lado, cabe aos Estados a construção e manutenção de unidades prisionais, a política penal é, de regra, matéria federal. Os Estados não possuem recursos e os municípios não querem novos presídios em suas circunscrições. A União, por sua vez, financia obras, mas não a manutenção, onde estão os verdadeiros custos do sistema prisional. Sem perspectiva de solução, juízes são obrigados a estabelecer quotas e limites de internação, quando não a simplesmente interditar unidades prisionais. O julgamento do tema 220 atesta, de um lado, a criatividade com que temos lidados com esse problema, e, de outro, seus limites: não há solução fácil para um problema tão complexo.

Sem embargo, somente quando todas as instâncias de todas as unidades federativas conseguirem organizar suas competências é que a solução pode começar a ser construída.

Por isso, trata-se no presente caso de um verdadeiro "Estado de Coisas Inconstitucional".

Em situações como essa, o envio do Plano ao Supremo Tribunal Federal é condição indispensável para que o Estado de Coisas Inconstitucional seja efetivamente superado. A ordem para que o Plano seja encaminhado a este Tribunal não transmuda sua autoria, nem exige que esta Corte se torne especialista na matéria. O caminho não é o de cancelar as minudentes opções realizadas pelo Executivo, mas o de, ouvido especialistas no tema, reconhecer que o Plano tem o potencial de

ADPF 347 / DF

superar o Estado de Coisas Inconstitucional.

Para isso, este Tribunal pode adotar o modelo que já foi utilizado em outra ação, que também aplicou a figura do Estado de Coisas Inconstitucional no âmbito da atuação das forças de segurança no Estado do Rio de Janeiro (ADPF 635). Nessa arguição, determinou-se que o Plano a ser desenvolvido pelo Estado do Rio de Janeiro fosse submetido à avaliação do STF, após parecer elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça e ouvida uma ampla gama de atores institucionais. Ainda está pendente a deliberação pelo Tribunal do plano apresentado pelo Estado do Rio de Janeiro, mas não há dúvidas que será justamente sobre o conteúdo desse plano que a Corte se manifestará.

Por essa singela fundamentação, que de resto decorre das considerações que expus no voto da ADPF 635, o acolhimento dos pedidos “c”, “d” e “e” deve ser feito nos moldes propostos pelo e. Min. Roberto Barroso.

Por razões semelhantes, também devem ser acolhidos os pedidos “f”, “g”, “h” e “i”.

A competência sobre o sistema carcerário é, como visto, também dos Estados. A administração das penitenciárias é, a rigor, competência estadual (ou distrital) e não apenas federal.

O reconhecimento de um Estado de Coisas Inconstitucional pressupõe que o problema trazido à jurisdição constitucional seja complexo, no sentido de exigir uma atuação coordenada não apenas entre os poderes de estado, mas sobretudo entre os diversos entes da federação.

A superação do Estado de Coisas Inconstitucional no âmbito do sistema carcerário é impensável sem a atuação dos Estados e do Distrito Federal. O plano a ser por eles realizado, por sua vez, não prescinde, como também não prescinde o plano nacional, da avaliação cuidadosa pelo Plenário deste Tribunal, ouvidos os órgãos e instituições que, em sua expertise, poderão aportar elementos fundamentais para a solução do problema.

Ante o exposto, pedindo vênias ao e. Min. Marco Aurélio, voto pelo acolhimento dos pedidos nos termos propostos pelo e. Min. Roberto

ADPF 347 / DF

Barroso e, por consequência, julgo parcialmente procedente a ADPF.

É como voto.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO

COMPLEMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Por derradeiro, Senhor Presidente e eminentes Pares, refiro-me a um *habeas corpus* especificamente, que é, apenas à guisa de informação - não são todos os que aqui foram mencionados -, mas creio que esse vale a pena a referência, que é o HC 208.337, de Pernambuco.

Aqui foi um pedido formulado pela Defensoria Pública do Estado de Pernambuco de extensão dos efeitos de medida liminar que este Relator houvera concedido a todas as:

"pessoas presas (ou que estiveram presas) no Complexo Penitenciário do Curado, para que seja reconhecido o direito à aplicação do cômputo em dobro da pena antijurídica cumprida nas unidades prisionais integrantes do Complexo, reafirmando a obrigatoriedade e vinculação da Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos,

ADPF 347 / DF

observada a necessidade de avaliação criminológica prévia aos casos pertinentes."

Nesse *habeas corpus*, na linha do que vem de ser dito pelo eminente Ministro Cristiano Zanin, também rememorei que este Tribunal, quando julgou a cautelar na ADPF 635, reconheceu que:

"As decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos são obrigatórias e vinculantes para o Estado brasileiro, em razão dos arts. 62.1 e 68.1 do Pacto de São José da Costa Rica, ratificado em 25 de setembro de 1992 e promulgado pelo Decreto 678/1992, além do Decreto 4.463, de 8 de novembro de 2002."

Apenas para rememorar, a Corte Interamericana determinou, no seu item 4, que:

"4. O Estado deve tomar as medidas necessárias para que, em atenção ao disposto na Súmula Vinculante 56, do Supremo Tribunal Federal do Brasil, a partir da notificação da presente resolução, não ingressem novos presos no Complexo de Curado, e nem se efetuem translados dos que estejam ali alojados para outros estabelecimentos penais, por disposição administrativa."

Prossegue, trazendo regras inclusive a respeito do cômputo duplo, ou seja, em relação aos dias que tenha permanecido privado de liberdade naquele complexo.

Ainda ali, se estabeleceu, no item V daquela deliberação, que:

"5. O Estado deve adotar as medidas necessárias para que o mesmo cômputo se aplique, conforme o disposto a seguir, para aqueles que tenham deixado o Complexo de Curado, em tudo o que se refere ao cálculo do tempo em que nele tenham permanecido."

E prosseguem essas diversas circunstâncias que, nesse *habeas corpus* decidido em 19 dezembro 2022, nos levaram a conceder:

"Contagem em dobro do período em que estiveram no Complexo do Curado, caso não tenham sido acusadas ou condenadas por crimes contra a vida, contra a integridade física ou sexuais, ainda que se trate de delito hediondo ou equiparado;"

Portanto, há aqui uma ressalva relevante que, nesse *habeas corpus*,

ADPF 347 / DF

também foi feita.

Trago apenas essa menção à colação, sem descurar dos outros temas relevantes que dizem respeito também ao reconhecimento do valor constitutivo da ressocialização da leitura e do acesso necessário e imprescindível a que isso se efetive.

Com essas palavras, Senhor Presidente, mais uma vez, cumprimento Vossa Excelência que, na estreia da Presidência, traz à tona, por escolha justa e acertada, um tema de amplo interesse a exigir deste Tribunal um olhar diferenciado.

Acompanho Vossa Excelência.

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

DEBATE

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Duas observações, Presidente. Anteriores, porque eu não quis atrapalhar a conclusão do voto do eminente Ministro FACHIN.

Presidente, quanto à questão que o eminente Ministro FACHIN tocou, como sugestão, talvez fosse interessante também colocarmos a análise do plano pela União em relação ao custeio. E digo isso porque, quando fui Ministro da Justiça – e várias vezes conversei com a Ministra CÁRMEN LÚCIA, Presidente do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL à época –, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL tinha acabado de decidir a cautelar e determinado o descontingenciamento do fundo penitenciário, do Depen. Nós tínhamos lá 2,4 bilhões. A partir disso, até para acelerar a tramitação, solicitei ao Presidente da República, que editou uma medida provisória permitindo a transferência fundo a fundo para acelerarmos a construção de novas unidades.

Onze estados devolveram o dinheiro e explicaram o porquê, através de seus governadores, dizendo que não tinham dinheiro para o custeio, para a contratação de pessoal e para as despesas ordinárias. O fundo só permitia a construção. Então, se se conseguisse, até por indicação do SUPREMO, uma alteração legislativa que permitisse esse equilíbrio, em vez de se construir 500 vagas, se construiriam 100 vagas e se garantiria uma parte do custeio.

Onze Estados devolverem integralmente o dinheiro exatamente porque não tinham um tostão para o custeio. Essa me parece ser uma questão importante.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O fundo penitenciário, portanto, só pode ser utilizado para a construção predial, imóvel?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Exato.

ADPF 347 / DF

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - E não pode ser contingenciado.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Não pode ser contingenciado. A destinação do fundo penitenciário está em lei. Portanto, estamos falando de uma mudança legislativa.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Exatamente, uma indicação para que possa, essa alteração - poderia ser por medida provisória, eventualmente -, mas que possa também auxiliar o custeio. Senão, os estados que não têm condição devolvem.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Perdão, neste ponto ainda. É que o custeio é uma despesa permanente, não é?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Sim, mas auxiliaria pelo menos durante um ano, dois anos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - O mesmo período que Vossa Excelência, por exemplo, propôs para fazer o plano. Para os planos serem feitos, o fundo poderia ser usado para isso, com um detalhe: precisa de ser, como o Presidente está propondo, que tudo seja motivado, por exemplo, na hora em que o juiz vai manter ou justificar, que seja motivado, porque, senão, o Estado não aplica nisso e aplica em outra coisa.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Exatamente.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Essa é a razão pela qual o fundo só pode ser aplicado na criação das vagas.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Certo.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Tem que ser vinculado.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Tem que ser vinculado e objetivamente controlado.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Uma recomendação de proposição legislativa ou

ADPF 347 / DF

medida provisória que permita essa utilização do fundo parece-me pertinente. Alguém tem objeção a essa ideia?

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Presidente, eu gostaria, se me permite, não objeção, ao contrário, é relevante a consideração. Não participo do julgamento, mas é a tentativa de trazer uma contribuição.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - É muito bem-vinda!

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - O Ministro Alexandre tocou em um ponto importante, a partir de um apontamento do Ministro Edson Fachin. Ao iniciar-se essa construção, veio-me a preocupação porque, a partir da determinação do Supremo Tribunal Federal de não contingenciamento de recursos do fundo, isso foi feito e foi um momento muito importante para avançar na questão de uma mudança, ou início de uma mudança de paradigma, de uma realidade caótica em relação ao sistema penitenciário.

Não tenho os dados aqui, não consegui, rapidamente, pesquisá-los, mas, quando estive no Ministério da Justiça, de certa forma, nós participamos desse avanço de encaminhamento de recursos, mas já havia uma preocupação por parte do Depen de uma redução significativa, nos anos subsequentes, dos recursos do fundo. Então, há uma preocupação efetiva de que o fundo tenha, a partir das dotações orçamentárias, das leis orçamentárias da União, um aporte efetivo de recursos, porque não adianta o Supremo dizer do não contingenciamento se não há recursos.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Se vai acabar o fundo.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Se vai acabar o fundo. Então, possivelmente, nós estamos experimentando uma realidade cuja preocupação, se antes era o contingenciamento, hoje passa a ser o abastecimento do fundo.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - O abastecimento.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Estou falando

ADPF 347 / DF

aqui sem ter os dados, estou relatando uma preocupação que nós tínhamos naquele momento.

A partir da consideração específica de manutenção dos recursos, eu fui rapidamente à Lei Complementar nº 79, cujo art. 3º diz:

"Art. 3º Os recursos do Funpen serão aplicados em:

I - construção, reforma, ampliação e aprimoramento (...);

II - manutenção dos serviços e realização de investimentos penitenciários, inclusive em informação (...);"

Eu não fiz uma leitura detida de todo o dispositivo neste momento, nem sei qual tem sido a interpretação dada pela Administração Pública ao que compreende essa manutenção dos serviços, se isso inclui simplesmente uma manutenção ordinária, de limpeza, ou recursos públicos para pagamento de funcionários, para uma melhoria de serviços. Há um outro inciso que acho que fala em treinamento, ou seja, talvez seja uma oportunidade, no âmbito deste julgamento, à luz deste dispositivo ou de outro dispositivo que tenhamos na lei específica, de dar a devida amplitude que, no entendimento do Supremo, corresponde a essa manutenção do sistema como um todo.

É isso, Senhor Presidente. Agradeço.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Muito obrigado, Ministro André!

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Senhor Presidente, eu queria só encerrar a segunda observação que foi levantada pelo Ministro FACHIN, que é muito importante – e isso vale a pena depois, em conversas com o Congresso –, a questão da execução penal por estado, a delegação.

Em 2015, ainda como Secretário de Segurança Pública, encaminhei um anteprojeto, um projeto de lei complementar e ainda tramita, ou já foi arquivado, da delegação de pontos específicos, nos termos do parágrafo único do art. 22, de execução penal em que a União, o Congresso, delegasse para os estados, porque a realidade do Estado do Acre não é a mesma do Paraná, que não é a mesma de São Paulo. Isso seria um avanço muito grande também. Eventualmente, após a finalização do julgamento

ADPF 347 / DF

e durante a elaboração do plano com a União, nós podemos também chegar com essa ideia, porque isso mudaria muito, em alguns locais, a facilidade local de uma legislação de pontos específicos mais ágeis.

Obrigado, Presidente! Obrigado, Ministro FACHIN.

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, egrégia Corte, ilustre representante do Ministério Público.

Gostaria, primeiramente, de saudar Vossa Excelência por essa sua primeira plenária e dizer que Vossa Excelência ainda não iniciou a sua gestão, mas eu já gostei. Essa é uma realidade.

Queria saudar também a Doutora Ana Borges, Vice-Procuradora-Geral da República, e a semelhança da nossa naturalidade. Nós dois somos do Rio de Janeiro e nós dois somos cidadãos amazonenses. É um prazer muito grande tê-la aqui também.

Senhor Presidente, de início, muito se criticou esse julgamento no Supremo Tribunal Federal, no sentido de que não haveria *expertise* da Suprema Corte para tratar de um tema de cunho nacional, que exigiria a atuação da União, dos estados e das unidades da Federação.

A realidade é que, muitas vezes, citam-se a Suprema Corte Americana, a Corte Alemã, mas, em verdade, pouco se conhece das grandes cortes constitucionais do mundo, como a Corte da Colômbia e a Corte da África do Sul.

Com relação à teoria do estado de coisas inconstitucional, esse é um instrumento genuíno, oriundo da Corte Constitucional da Colômbia. Lá mesmo, houve oposição a que o Judiciário se pudesse dedicar a essa tarefa, por falta de capacidade institucional.

Colho tanto da doutrina do estado de coisas inconstitucional quanto da discussão comparada que os casos estruturais estão marcados, em primeiro lugar, por uma situação de fracasso generalizado das políticas públicas, por violação reiterada e massiva de direito - é o caso da questão presidiária e previdenciária do Rio de Janeiro. Um bloqueio do processo político constitucional que parece imune aos mecanismos de ajustes convencionais das políticas públicas.

ADPF 347 / DF

A Constituição Federal estabelece que todo preso tem que ser tratado com dignidade e boa-fé, preservada sua integridade moral e física. E nada se faz.

Ainda, colho de um grande doutrinador, sobre o estado de coisas inconstitucional, Professor Cezar Rodriguez Garavito, e da Professora Diana Rodriguez Franco, que, nesse contexto, o estudo mostrou que as Cortes podem ser uma instância adequada para desbloquear os processos de políticas públicas dos quais depende a realização de direitos sociais.

Segundo, quanto ao procedimento de intervenção judicial neste caso, a análise revela que os processos de desenvolvimento e implementação de decisões que incluem oportunidade de participação e deliberação pública para todos os atores pertinentes têm o potencial de aprofundar a democracia. E é o que estamos fazendo aqui no Supremo, aprofundando a democracia, dedicando-nos a um tema tão candente.

O que se propõe, na verdade, é um ativismo judicial dialógico. O Judiciário constata a violação de direitos fundamentais e tem o dever de determinar - aliás, até porque provocado pela ADPF - a correção dessa situação pelos demais órgãos estatais, porém dialogando com o Executivo, com o Legislativo, com a sociedade, para a definição dos meios adequados, bem como controlando esse procedimento.

Aliás, Senhor Presidente, tenho a impressão de que esta modulação tem de ser *per curiam* mesmo. Vários Colegas trouxeram inúmeras colaborações sobre como se deve regular essa política pública. Cabe, efetivamente, a nós essa função.

Recordo-me, Senhor Presidente, que, lá na própria UERJ, discutíamos a eficácia das normas constitucionais, que elas eram programáticas, que o Judiciário não poderia impor políticas públicas. A imposição de políticas públicas começou exatamente no caso Grootboom, da África do Sul.

É impressionante como a Colômbia está avançada nesse particular. Vejam os exemplos do Tribunal da Colômbia em matéria de estado de coisas inconstitucional:

Na Colômbia, onde surgiu, essa teoria foi aplicada nos seguintes

ADPF 347 / DF

casos: falta de filiação de professores a fundo de pensão específico; inobservância do direito de petição por instituição pública de previdência social; condições desumanas de encarceramento de preso - nosso caso -; não convocação de concurso para atividade notarial; falta de pagamento de vencimentos de servidores de um município; falta de proteção aos defensores de direitos humanos no país; e falta de atenção integral à população sem-teto.

Isto foi determinado pelo Judiciário: a realização de medidas que compõem as políticas públicas diante do estado de inação do poder público que gere o estado de coisas inconstitucional.

Senhor Presidente, como entendo que essa proposição há de ser *per curiam*, porque cada Colega trouxe uma colaboração, queria, em primeiro lugar, efetivamente, corroborar sobre a necessidade de criação de varas de execuções. Vivi esse problema no Rio de Janeiro. Era uma vara de execuções para cuidar de tudo.

Em segundo lugar, há a proposição de Sua Excelência a Ministra Cármen Lúcia em relação às alas, em razão de gênero, em razão da natureza do delito, para não misturar pequenos furtos com tráfico de drogas, com homicidas.

Aqui também, Senhor Presidente, peço todas as vênias, mas a compensação punitiva, digamos assim, imposta pela Corte Interamericana no Complexo Penitenciário do Curado vale para aquele lugar, mas, na verdade, a compensação punitiva por privação de liberdade em situação mais gravosa, reduzindo o tempo da pena, da gestão da lotação prisional com antecipação de saída, em meu modo de ver, com a devida vênia, cria uma singular *abolitio criminis*. Isso, efetivamente, no meu modo de ver, não é uma boa política criminal, diante de tantas virtudes que há nessa nossa solução em relação ao estado de coisas inconstitucional.

De sorte que acompanho Vossa Excelência com esses adminículos, em que vamos juntar as posições trazidas pelos eminentes Pares.

Voto com Vossa Excelência, evidentemente, pela procedência parcial, mas com a introdução de todas as modulações *per curiam* trazidas aqui.

ADPF 347 / DF

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Muito obrigado, Ministro Luiz Fux! Veja, esses pontos, são *obiter dictum*, para cogitação na elaboração do plano que voltará a este Plenário para homologação. Possivelmente, essa questão vai ser revisitada se vier a ser incluída no plano, por não ser parte vinculante do voto, mas apenas em *obiter dictum*.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, só porque me lembrei agora e já passei por lá, eu recomendaria que isso passasse, no CNJ, pelo Plenário, e não por um órgão só. Acho que é importante passar pelo Plenário do CNJ. Vossa Excelência depois vai aferir que isso é importante.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Muito obrigado!

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Boa noite, querido Presidente, Ministro **Roberto Barroso**. Renovo os cumprimentos a Vossa Excelência e, na pessoa de Vossa Excelência, cumprimento todos.

Muito rapidamente, subscrevo o voto por Vossa Excelência proferido em toda a sua amplitude.

É como voto.

03/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, cumprimentando mais uma vez Vossa Excelência, ou reiterando os cumprimentos. Eu me omiti no início, peço desculpas, porque eu queria cumprimentar também o Vice-Presidente, que, pela primeira vez, comparece no Plenário nessa condição, o Ministro Edson Fachin. Portanto, reiterando, cumprimento a todos.

Presidente, eu já fiz observações que levam, tenho certeza, Vossa Excelência a saber que estou acompanhando.

Eu queria aqui dizer, primeiro, que farei a juntada de um voto escrito.

Quanto ao estado de coisas inconstitucional, Vossa Excelência começou afirmando que os presos são tratados, em grande parte ou na grande maioria, lamentavelmente, melancolicamente, como bichos - foi a expressão que Vossa Excelência usou.

Se verificar a legislação brasileira, a 9.605, basicamente, vai se ver que se lembra sempre o Doutor Sobral Pinto, quando, no período da ditadura, dizia que gostaria que aplicassem, aos presos, o que era aplicado aos animais. Eu acho que é um pouco isso aqui o que temos em grande parte quando adentramos os presídios.

Essa situação, portanto, exige o cumprimento da Constituição, como Vossa Excelência afirmou, reiterou, realçou, e é importante que seja reafirmado, o Supremo está julgando um caso constitucional de acordo com a Constituição.

Por isso mesmo, acompanhando Vossa Excelência e também o Ministro-Relator na declaração, no reconhecimento do estado de coisas inconstitucional, pela violação reiterada aos direitos humanos, pela omissão estrutural e continuada quanto aos direitos constitucionais, eu lembro, Vossa Excelência afirmou também, e o Ministro Marco Aurélio já tinha dito sobre a questão da impossibilidade de ressocialização. Pelo que

ADPF 347 / DF

ele passa naquela experiência trágica, pelo pós, porque o egresso no Brasil é vítima de preconceito, e eu estou utilizando a palavra vítima no sentido mais integral da coisa, quer dizer, o Supremo Tribunal, desde a gestão do Ministro Gilmar Mendes, tem o projeto Começar de Novo, exatamente porque, se a sociedade não der possibilidade de a pessoa voltar a ter uma vida normal, a dificuldade é enorme de nós alterarmos esse estado de coisas inconstitucional. Neste caso, não pela inconstitucionalidade do estado, mas uma inconstitucionalidade que vem de um preconceito reiterado que se volta contra essas pessoas. Isso também precisa ser afirmado.

E um recuperando um dia me disse, Presidente, que: "Os senhores ficam falando de ressocialização (ele me disse), nós nunca perdemos a socialidade, só que, aqui dentro, eu só tenho como socializar com os meus colegas, por isso que eu tenho de me unir a eles!" Na verdade, é o olhar dele sobre a experiência, quer dizer, ficamos olhando como se depois ele voltasse à sociedade. Ninguém vive isolado, e eles muito menos. Num local que caberiam duas pessoas ou quatro pessoas, há vinte! Ele se socializa do jeito que ele quer. E aí todo caldo criminoso que Vossa Excelência descreveu, de serem verdadeiras escolas de crimes.

Presidente, eu acho que, nesse plano que Vossa Excelência propõe e que já está sendo aceito, é preciso que não o Judiciário, mas o Poder Executivo, ao elaborar esses planos, leve em consideração as profundas viciosidades, para não dizer prática de infrações - até penais - que há no sistema.

Todos nós que fazemos visitas, frequentamos ou trabalhamos socialmente com essa matéria sabemos que, em algumas penitenciárias, há tabela de presos para deixar um sair, para deixar o outro receber alguma coisa, para benefícios. Isso é tudo ao lado, mas constante e noticia-se o tempo todo.

Então, eu acho que o que o Conselho Nacional de Justiça também poderia fazer é obrigar o cumprimento da Lei de Execução Penal. O juiz tem de ir ao presídio. Se ele não ouve o preso, é impossível imaginar que só a audiência de custódia é suficiente para que ele possa denunciar o que

ADPF 347 / DF

aconteceu no momento da prisão. E depois? E o que ele passa lá dentro?

E quando a gente visita, Presidente, e Vossa Excelência haverá de ver isso, às vezes, os presos nos entregam à sorrelfa, um pouco sorrateiramente, algum bilhete, alguma coisa, denunciando coisas pelas quais eles passam. Eles têm medo e não têm com quem falar e denunciar.

Por outro lado, eu reconheço que também os agentes penitenciários passam por coisas que não têm com quem reclamar. Então, essa viciosidade não acaba nunca. O Ministro Alexandre talvez tenha essa experiência de saber. É grave para o agente penitenciário, para o diretor, é gravíssimo para o preso. E isso é um sistema verdadeiramente de corrupção ali dentro. Por que uns têm um privilégio, inclusive no banho de sol, e o outro não? Por que recebe alguma coisa? Por que recebe a visita? E nada disso.

Eu fiquei pasma, Presidente - olha que atualmente, para alguém me deixar pasma, não é fácil, porque o que a gente tem visto neste mundo -, algumas prisões - Vossa Excelência talvez já tenha tido notícia - fazem a identificação para separar os presos por facção criminosa a que eles pertencem. E há um projeto de lei - não sei se ainda está em curso, estou aqui, mas posso passar para Vossa Excelência - que dispõe sobre a proibição de classificação e separação dos condenados internados nos estabelecimentos prisionais do país em desconformidade aos critérios legais atualmente previstos na Lei nº 7.210. O art. 84 da Lei de Execução Penal passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

"§ 5º - É expressamente vedada a classificação e separação de presos, provisórios ou condenados, considerando o seu enquadramento em quadrilhas, facções ou qualquer outro grupo criminoso identificado, devendo ser observados rigorosamente os requisitos dispostos nos artigos 5º a 9º e §§ 1º a 4º do presente artigo."

A Constituição diz que a separação ou que a identificação dos estabelecimentos se faz por delito, natureza do delito, idade, sexo, e estão sendo feitos segundo, e já até me disseram que isso se dá, porque, se a pessoa for de uma facção criminosa e ficar na outra ala - deve ser isso mesmo, não é isso, Ministro Alexandre? -, se ele diz que é de uma facção

ADPF 347 / DF

criminosa e vai para uma ala que tem um predomínio, ele vai ser... Isto virou critério, Presidente! O critério é a qual facção criminosa!

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O sistema está inteiramente contaminado.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Então, só para ter uma ideia de que é possível fazer essa identificação para o encaminhamento pelo critério constitucional e não por estes, sem deixar de levar em consideração, é óbvio, que há facções criminosas atuando nos presídios; e disso se dá notícia.

Então, por tudo isso, eu acho que é Vossa Excelência determinar, no voto que nós estamos seguindo, que haja agora a identificação nos critérios constitucionais, até pelo *deficit* de vagas, se não vai resolver, mas é preciso separar cada vez mais segundo esses critérios, que são os critérios racionais e que são possíveis de serem feitos, pelo menos em grande parte - e, em relação a mulheres e a menores e adolescentes, eu não tenho dúvida de que é imprescindível.

Também eu não sei como fazer, já discutimos isso em algumas dessas organizações, para ouvir as denúncias do que está acontecendo - e claro que o preso pode falar o que ele quiser, mas hoje ele não pode falar nada e não se sabe o que acontece ali dentro - de subjugação de uma pessoa pela outra, desse sistema de privilégios e benefícios contrários aos critérios legais. Enfim, acho que esses dados precisam ser considerados nesse plano, e fica aqui também como *obiter dictum* da minha parte.

Finalmente, eu acho que o que hoje se tem, que se colocam entre os provisórios alguns presos em matérias que eu nem vejo mais sentido, no século XXI, estar fazendo. Mas há um local, por exemplo, para prisão por dívida alimentícia. O Supremo já disse, esse Plenário já disse que ainda é possível, eu acho isso uma coisa complicadíssima, ainda que seja por pouco tempo, é o corpo da pessoa pagando por uma dívida financeira, mas essas pessoas também estão sendo colocadas nos mesmos locais em que estão presos por crimes. Essa é uma prisão civil, a única que ficou, que o Supremo ainda disse que valia. Eu particularmente tenho dúvidas até sobre isso. Mas, enfim...

ADPF 347 / DF

Também é preciso que se atente a isso, porque parentes ou próprios policiais que são presos, que às vezes são colocados juntos. Eu imagino que no plano, ainda que seja considerado, é bom que a gente recomende pelo menos que esses dados não deixem de ser anotados e levados em consideração.

O que eu acho que o Conselho Nacional de Justiça pode - e talvez Vossa Excelência não precise de jeito nenhum de voto para isso, como Presidente - é determinar que os juízes visitem os locais. Quer dizer, eu já fui em algumas prisões em que o diretor diz que tem três anos que não vem um juiz aqui visitar, sendo que é uma obrigação disso acontecer. E aí, realmente, nós não temos o quadro real, nós temos um quadro de números estatísticos. Algoritmo não substitui o olho humano. E isso é da maior importância, eu acho que isso é uma obrigação legal. Claro que nós não teríamos nem como colocar no voto que é para o juiz cumprir a lei mesmo, mas eu acho que, como Presidente do Conselho Nacional de Justiça, Vossa Excelência bem fará em exigir e ter um controle sobre este cumprimento. No próprio departamento penitenciário, no Depen, há a possibilidade de esse controle ser feito através do que os tribunais podem apresentar para o Conselho.

No mais, Senhor Presidente, como eu disse, eu estou acompanhando o voto de Vossa Excelência e, mais uma vez, cumprimentando não apenas pela estreia na primeira sessão de trabalho do Plenário, Vossa Excelência, o Ministro Fachin, que também, tenho certeza, ajudará neste desempenho tão importante, e por ter trazido um tema tão necessário, tão central para a segurança de todos, incluídos os que erraram e que precisam de ser recuperados.

O mote, Presidente, da Apac é "nenhum erro é maior do que o ser humano". A prisão é para que o erro seja devidamente pago naquilo que é débito com a sociedade, mas que não seja a destruição do ser humano. Acho que o que Vossa Excelência traz é exatamente essa ideia.

Muito obrigada.

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

ADPF 347 / DF

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
ACÓRDÃO	
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL
ADV.(A/S)	: DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO (73032/RJ) E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS

ADPF 347 / DF

	GERAIS
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DA PARAIBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S)	:ESTADO DE SÃO PAULO

ADPF 347 / DF

PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	:ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE.	:INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE.	:FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S)	:CEZAR ROBERTO BITENCOURT (20151/DF, 11483/RS, 9311-A/TO)
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	:ISABELA MARRAFON (0008565/MT)
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	:INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S)	:BRIAN ALVES PRADO (46474/DF)
ADV.(A/S)	:CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES (122057/MG)
ADV.(A/S)	:FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA (118584/SP)
AM. CURIAE.	:INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S)	:MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)
ADV.(A/S)	:RAQUEL LIMA SCALCON (86286/RS, 439421/SP)
ADV.(A/S)	:MAIRA COSTA FERNANDES (33604/DF, 134821/RJ)

ADPF 347 / DF

AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE.	:DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	:DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE
ADV.(A/S)	:FLAVIA PINHEIRO FROES (097557/RJ)
ADV.(A/S)	:RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS (169721/RJ)
AM. CURIAE.	:ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S)	:MICHAEL MARY NOLAN (81309/SP)
ADV.(A/S)	:RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO (262284/SP)
ADV.(A/S)	:LUCAS DE SOUZA GONCALVES (49184/GO)
ADV.(A/S)	:PETRA SILVIA PFALLER (17120/GO)
AM. CURIAE.	:SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SINESPS
ADV.(A/S)	:JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO (13802/DF, 60254/GO)

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA:

1. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, com requerimento de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL para o reconhecimento do “*estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro*” e para a determinação de providências “*tendentes a sanar as gravíssimas lesões a preceitos fundamentais da Constituição, decorrentes de condutas comissivas e omissivas dos poderes*”

ADPF 347 / DF

públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal”.

2. Na petição inicial (e-doc. 2), o autor descreve as condições gerais das prisões brasileiras como *“verdadeiros infernos dantescos, com celas superlotadas, imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida intragável, temperaturas extremas, falta de água potável e de produtos higiênicos básicos”*, mencionando dados e estatísticas oficiais extraídos do relatório da CPI do Sistema Carcerário e do Mutirão Carcerário do CNJ.

Transcreve pronunciamentos de diversas autoridades públicas, como o Ministro da Justiça e Ministros do Supremo Tribunal Federal, na tentativa de demonstrar cuidar-se de problema notório, a exigir a adoção de medidas concretas para a melhoria da situação carcerária.

Faz referência à condenação do Estado brasileiro pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, quando determinado o *“cumprimento de medidas provisórias para garantir a erradicação das situações de risco e providenciar a proteção à vida e à integridade pessoal, psíquica e moral de pessoas privadas de liberdade em várias penitenciárias do país”*.

Cita exemplo do Tribunal Constitucional da Colômbia, *“que vem desenvolvendo uma fecunda técnica decisória, voltada ao enfrentamento de violações graves e sistemáticas da Constituição, decorrentes de falhas estruturais em políticas públicas que envolvam um grande número de pessoas, e cuja superação demande providências variadas de diversas autoridades e poderes estatais”*.

Afirma que essa técnica de reconhecimento do estado de coisas inconstitucional *“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”*.

ADPF 347 / DF

Reconhece o “*papel atípico [do Supremo Tribunal], sob a perspectiva do princípio da separação de poderes*”, sustentando que essa técnica de decisão “*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*”.

Invoca outras decisões de Tribunais Constitucionais (Peru, Estados Unidos da América, África do Sul e Argentina) que também ingressaram no campo das políticas públicas pelas graves violações de direitos humanos, asseverando que o Supremo Tribunal Federal também já adotou a técnica do reconhecimento do estado de coisas inconstitucional (voto-vista proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 – pagamentos de precatórios nos termos da EC n. 62/2009).

Quanto ao cabimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, sustenta “*que a situação calamitosa dos presídios nacionais afronta gravemente não apenas o mais elevado princípio da ordem jurídica brasileira – o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III CF) – como também inúmeros outros direitos fundamentais, como a vedação de tortura e de tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), a proibição de sanções cruéis (art. 5º, XLVII, “e”), a garantia de respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, XLIX), o direito de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV), o devido processo legal (art. 5º, LIV e LV), a presunção de inocência (art. 5º, LVII) e os direitos sociais à saúde, educação, trabalho e segurança (art. 6º)*”.

Como “ato do Poder Público” a justificar o ajuizamento da ação, faz referência a ações e omissões da União e dos Estados, “*que descumprem ostensivamente, de modo sistemático*” o direito dos presos, deixando de manter o número adequado de vagas no sistema prisional, não garantindo sua saúde, alimentação e segurança física/psicológica.

ADPF 347 / DF

Nessa mesma linha, destaca o reiterado contingenciamento dos recursos do Fundo Penitenciário - FUNPEN, *“frustrando o repasse de valores vultosos aos Estados, e dificultando, com isso, a adoção das medidas necessárias à melhoria das condições carcerárias no país”*.

Quanto ao Poder Judiciário, assevera contrariedades a preceitos fundamentais decorrentes de: a) *“ações, omissões e interpretações jurídicas contrárias à Constituição (...), [ao] Pacto dos Direitos Civis e Políticos (...) e à Convenção Interamericana de Direitos Humanos, que preveem o direito à audiência de custódia, cuja observância poderia contribuir para redução da superlotação das prisões e para evitar restrições injustificadas à liberdade de acusados ainda não condenados definitivamente”*; b) *“não aplicação, sem fundamentação, de medidas cautelares alternativas à prisão”*; e c) *“interpretação judicial dos preceitos que cuidam da aplicação e execução da pena, que deixa de considerar as condições degradantes das prisões brasileiras”*.

Quanto ao Poder Legislativo, afirma que *“tem estabelecido políticas criminais absolutamente insensíveis ao drama carcerário brasileiro, que agravam a superlotação dos presídios e não geram a almejada segurança para a sociedade. Na esfera penal, a vontade de aplacar o legítimo sentimento social contrário à impunidade vem gerando o abuso, pelo Legislativo, da “legislação simbólica”, expressão de um populismo penal que é uma das causas do dramático quadro prisional hoje desenhado no país”*.

Justifica a atuação do Supremo Tribunal Federal no caso pelo que chama de *“falência total das políticas públicas existentes para a questão prisional”* e da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, inc. XXXV, da CR).

Requer deferimento de medida cautelar para que este Supremo Tribunal Federal:

“a) Determine a todos os juízes e tribunais que, em cada caso de decretação ou manutenção de prisão provisória, motivem expressamente as razões que impossibilitam a aplicação das medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, previstas no art. 319

ADPF 347 / DF

do Código de Processo Penal.

b) Reconheça a aplicabilidade imediata dos arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, determinando a todos os juízes e tribunais que passem a realizar audiências de custódia, no prazo máximo de 90 dias, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão.

c) Determine aos juízes e tribunais brasileiros que passem a considerar fundamentadamente o dramático quadro fático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal.

d) Reconheça que como a pena é sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pela ordem jurídica, a preservação, na medida do possível, da proporcionalidade e humanidade da sanção impõe que os juízes brasileiros apliquem, sempre que for viável, penas alternativas à prisão.

e) Afirme que o juízo da execução penal tem o poder-dever de abrandar os requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos do preso, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando se evidenciar que as condições de efetivo cumprimento da pena são significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica e impostas pela sentença condenatória, visando assim a preservar, na medida do possível, a proporcionalidade e humanidade da sanção.

f) Reconheça que o juízo da execução penal tem o poder-dever de abater tempo de prisão da pena a ser cumprida, quando se evidenciar que as condições de efetivo cumprimento da pena foram significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica e impostas pela sentença condenatória, de forma a preservar, na medida do possível, a proporcionalidade e humanidade da sanção.

g) Determine ao Conselho Nacional de Justiça que coordene um ou mais mutirões carcerários, de modo a viabilizar a pronta revisão de todos os processos de execução penal em curso no país que envolvam a aplicação de pena privativa de liberdade, visando a adequá-los às medidas “e” e “f” acima.

h) Imponha o imediato descontingenciamento das verbas

ADPF 347 / DF

existentes no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, e vede à União Federal a realização de novos contingenciamentos, até que se reconheça a superação do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro”.

Estes os pedidos:

“212. Por fim, espera o Arguente seja julgada procedente a presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, de modo a:

a) Declarar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

b) Confirmar as medidas cautelares aludidas acima.

c) Determinar ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 3 meses, um plano nacional (“Plano Nacional”) visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de 3 anos.

O Plano Nacional deverá conter propostas e metas específicas para a superação das graves violações aos direitos fundamentais dos presos em todo o país, especialmente no que toca à (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) contenção e reversão do processo de hiperencarceramento existente no país; (iii) diminuição do número de presos provisórios; (iv) adequação das instalações e alojamentos dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos vigentes, no que tange a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (v) efetiva separação dos detentos de acordo com critérios como sexo, idade, situação processual e natureza do delito; (vi) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vii) contratação e capacitação de pessoal para as instituições prisionais; (viii) eliminação de tortura, de maus tratos e de aplicação de penalidades sem o devido processo legal nos estabelecimentos prisionais; (ix) adoção de medidas visando a propiciar o tratamento adequado para grupos vulneráveis nas prisões, como mulheres e população LGBT. O Plano Nacional deve conter, também, a previsão dos recursos necessários para a implementação das

ADPF 347 / DF

suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das medidas de incumbência da União Federal e de suas entidades.

d) Submeter o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o mesmo, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas.

e) Deliberar sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional. Nesta tarefa, a Corte pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

f) Após a deliberação sobre o Plano Nacional, determinar ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente ao STF, no prazo de 3 meses, um plano estadual ou distrital, que se harmonize com o Plano Nacional homologado, e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de 2 anos. Cada plano estadual ou distrital deve tratar, no mínimo, de todos os aspectos referidos no item “c” supra, e conter previsão dos recursos necessários para a implementação das suas propostas, bem como a definição de um cronograma para a efetivação das mesmas.

g) Submeter os planos estaduais e distrital à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Geral da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar. Submetê-los, ainda, à sociedade civil local, em audiências públicas a serem realizadas nas capitais dos respectivos entes federativos, podendo a Corte, para tanto, delegar a realização das diligências a juízes auxiliares, ou mesmo a

ADPF 347 / DF

magistrados da localidade, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do STF.

h) Deliberar sobre cada plano estadual e distrital, para homologá-los ou impor outras medidas alternativas ou complementares que o STF reputar necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional na unidade federativa em questão. Nessa tarefa, mais uma vez, a Corte Suprema pode se valer do auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça.

i) Monitorar a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

j) Nos termos do art. 6º e §§ da Lei 9.882, o Arguente requer, ainda, a produção de toda prova eventualmente necessária ao deslinde desta Arguição, tais como a requisição de informações adicionais e designação de perito ou comissão de peritos”.

3. Em 9.9.2015, o Plenário deste Supremo Tribunal Federal reconheceu o estados de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional e deferiu em parte os requerimentos de medida cautelar para *a) “determinar aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas”; b) “determinar à União que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos”; c) determinar “à União e aos Estados, e especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional”.*

ADPF 347 / DF

Esta a ementa desse acórdão:

“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 Civis 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”.

4. Em 9.1.2017, o autor protocolizou aditamento à petição inicial (e-doc. 293) no qual pede o reconhecimento da inconstitucionalidade de normas da Medida Provisória n. 755/2016, na qual se dispõe sobre “a transferência direta de recursos financeiros do Fundo Penitenciário Nacional aos fundos dos Estados e do Distrito Federal”.

O aditamento foi acolhido pelo Ministro Marco Aurélio em 3.2.2017 (e-doc. 301).

ADPF 347 / DF

A Medida Provisória n. 755/2016 foi revogada em 23.5.2017 pela Medida Provisória n. 781/2017, posteriormente convertida na Lei n. 13.500/2017.

5. A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela prejudicialidade parcial da arguição de descumprimento de preceito fundamental e pela improcedência dos pedidos (e-doc. 314):

“Sistema penitenciário nacional. Pedido de aditamento formulado pelo autor para incluir no objeto da arguição dispositivos da Medida Provisória nº 755/2016, de 19 de dezembro de 2016, que altera a Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro de 1994, para dispor sobre a transferência direta de recursos financeiros do Fundo Penitenciário Nacional aos fundos dos Estados e do Distrito Federal, e a Lei n, 11.473, de 10 de maio de 2007, que dispõe sobre a cooperação federativa no âmbito da segurança pública”. Medida provisória que amplia o alcance da política pública prisional, destinando recursos, inclusive, para a execução de medidas que têm por objetivo a redução da criminalidade. Facilitação das transferências de recursos do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN para os Estados e o Distrito Federal. Cumprimento, pela União, da decisão cautelar proferida na presente arguição. Superveniência do Plano Nacional de Segurança Pública, formulado pelo Poder Executivo federal. Prejudicialidade parcial da arguição. Atuação adequada e suficiente da União na condução do sistema penitenciário federal. Manifestação pelo indeferimento da medida cautelar pugnada na petição de aditamento à inicial, bem como pela prejudicialidade da presente arguição quanto aos pedidos relacionados à União e, no mérito, pela improcedência dos pedidos veiculados pelo autor”.

6. A Procuradoria-Geral da República opinou pela procedência parcial do pedido (e-doc. 434):

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. ADITAMENTO À

ADPF 347 / DF

PETIÇÃO INICIAL PARA INCLUIR NO PEDIDO DISPOSIÇÕES DA MEDIDA PROVISÓRIA 755/2016. REVOGAÇÃO DAS NORMAS PELA MP 781/2017, CONVERTIDA NA LEI 13.500/2017, COM ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DE CONTEÚDO. PREJUÍZO DO PEDIDO DE ADITAMENTO. MÉRITO. VIOLAÇÃO MASSIVA E GENERALIZADA DE DIREITOS DE PRESOS. FALHA ESTRUTURAL DOS PODERES PÚBLICOS DA UNIÃO, ESTADOS E DISTRITO FEDERAL. OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESRESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DOS PRESOS. DIREITO FUNDAMENTAL DE APLICABILIDADE IMEDIATA. AFASTAMENTO DA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. OBRIGATORIEDADE DE O ESTADO GARANTIR O MÍNIMO EXISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, EM CASO DE OMISSÃO SISTEMÁTICA DOS ENTES POLÍTICOS ESTATAIS. DETERMINAÇÃO AO EXECUTIVO DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL DE ELABORAÇÃO DE PLANOS DE AÇÃO NACIONAL, ESTADUAIS E DISTRITAL PARA SUPERAÇÃO DO QUADRO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. *Prejudica o conhecimento do aditamento promovido para incluir no objeto da ADPF a Medida Provisória 755/2016, o fato de esta ter sido revogada pela MP 781/2017, que, por sua vez, foi convertida com alterações substanciais na Lei 13.500/2017.*

2. *Possui aplicabilidade imediata o direito fundamental ao respeito a integridade física e moral dos presos (art. 5º, XLIX e § 1º).*

3. *Não é cabível a aplicação da cláusula da reserva do possível que resulte em negativa de vigência de núcleo essencial de direito fundamental. O Estado deve garantir a proteção do mínimo existencial do direito fundamental de respeito a integridade física e moral dos presos. Existência de núcleo essencial intangível a ser assegurado, independentemente de condições adversas, limites financeiros ou colisão com outros direitos fundamentais.*

4. *O Poder Judiciário tem legitimidade para determinar a*

ADPF 347 / DF

implementação de políticas públicas e de planos de ação nacional, estaduais e distrital, voltados a garantir a intangibilidade do mínimo existencial, da dignidade da pessoa humana e do direito fundamental ao respeito a integridade física e moral dos presos, por meio de investimentos, reforma, ampliação e construção de estabelecimentos prisionais, em caso de omissão dos entes estatais. Precedentes numerosos.

– Parecer pela procedência parcial do pedido”.

7. Em sessão virtual realizada entre 28.5.2021 e 7.6.2021, o Ministro Marco Aurélio proferiu voto cujo dispositivo é o seguinte:

“Assento o prejuízo do pedido em relação à Medida Provisória nº 755/2016.

Julgo procedente o pedido formulado na alínea “a” da peça primeira, declarando o estado de coisas inconstitucional relativamente ao sistema carcerário brasileiro.

Julgo procedente, em parte, o pedido formalizado na alínea “b”, para, confirmando a medida acauteladora, determinar:

a) aos juízes e tribunais, que lancem, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal;

b) aos juízes e tribunais, que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão;

c) aos juízes e tribunais, que considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal;

d) aos juízes, que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo;

ADPF 347 / DF

e) à União, que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, a ser utilizado conforme a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos.

Julgo procedente, em parte, os pedidos veiculados nas alíneas “c” e “g” da inicial, determinando:

1. ao Governo Federal, a elaboração, no prazo de três meses, de plano nacional visando a superação, em, no máximo, três anos, do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário, observadas as balizas mínimas voltadas a: (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) diminuição do número de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos, relativamente a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv) separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuação nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT;

2. aos Estados e Distrito Federal, a formulação, observado o prazo de três meses, contados da publicação do plano formalizado pela União, de planos próprios, em harmonia com o nacional, visando a superação, em dois anos, do estado de coisas inconstitucional.

Julgo improcedentes os pedidos contidos nas alíneas “c”, quanto ao encaminhamento do plano federal ao Supremo e à previsão dos recursos necessários à implementação; “d”, “e”, “f”, no tocante à deliberação do plano nacional e à previsão, pelos Estados e Distrito Federal, das verbas à implementação dos planos; “g”, “h” e “i” da inicial”.

Em seguida, pediu vista dos autos o Ministro Luís Roberto Barroso.

Da prejudicialidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental com

ADPF 347 / DF

relação à Medida Provisória n. 755/2016

8. A presente arguição de descumprimento de preceito fundamental está prejudicada quanto à impugnação da Medida Provisória n. 755/2016. Conforme relatado, esse diploma legal foi revogado em 23.5.2017 pela Medida Provisória n. 781/2017, posteriormente convertida na Lei n. 13.500/2017.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal quanto ao prejuízo da ação direta de inconstitucionalidade por perda superveniente de interesse de agir do autor, quando sobrevém a revogação da norma cuja validade jurídico-constitucional é questionada, ou sua alteração substancial.

Nesse sentido, por exemplo: ADI n. 4.575-AgR, Relator o Ministro Edson Fachin, Plenário, DJe 23.2.2017; ADI n. 3.408-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Plenário, DJe 15.2.2017; ADI n. 1.461, Relator o Ministro Maurício Corrêa, Redator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJ 19.10.2007; ADI n. 1.920, Relator o Ministro Eros Grau, Plenário, DJ 2.2.2007; ADI n. 1.442, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 29.4.2005; ADI n. 254-QO, Relator o Ministro Maurício Corrêa, Plenário, DJ 5.12.2003; e ADI n. 221, Relator o Ministro Moreira Alves, Plenário, DJ 22.10.1993.

Julgo prejudicada a arguição quanto à impugnação da Medida Provisória n. 755/2016.

Do reconhecimento do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro

9. Ao apreciar os requerimentos de medida cautelar constantes da petição inicial da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, este Supremo Tribunal reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional.

ADPF 347 / DF

Nesse julgamento, enfatizei, com base nos dados então disponíveis:

“Nós temos no Brasil, hoje, em dados de dezembro de 2013, Presidente, 1.424 (mil quatrocentos e vinte e quatro) unidades prisionais. E destas, apenas 4 (quatro) são federais, ou seja, estados respondem pelos presos que deveriam ser de responsabilidade da União. E, nessas prisões federais, como disse, são 4 (quatro), há apenas, em número de pessoas nesse sistema, 358 (trezentos e cinquenta e oito) presos, porque são os presos que estão em regime muito especial pela periculosidade, pela necessidade de afastamento. Então nós temos, em números de dezembro de 2014, no sistema penitenciário estadual, 579.423 (quinhentos e setenta e nove mil, quatrocentos e vinte e três) presos, e, em secretarias de segurança, carceragens em delegacias, 27.950 (vinte e sete mil novecentos e cinquenta) mais os 358 (trezentos e cinquenta e oito) do sistema penitenciário federal. Há um total que dá, em termos de vagas, 376.669 (trezentos e setenta e seis mil, seiscentos e sessenta e nove), com um déficit de 231.062 (duzentos e trinta e uma mil e sessenta e duas) vagas. Só esses números seriam capazes de mostrar o estado de coisas inconstitucional, porque essas pessoas estão encarceradas”.

Passados oito anos desse julgamento, constata-se que o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro se mantém. Dados da Secretaria Nacional de Políticas Penais indicam que, em 30.6.2023, havia 1.384 (mil trezentos e oitenta e quatro) estabelecimentos prisionais estaduais e 5 (cinco) estabelecimentos prisionais federais, com, respectivamente, 481.835 (quatrocentos e oitenta e um mil oitocentos e trinta e cinco) e 1.040 (mil e quarenta) vagas.

Embora o número de vagas tenha aumentado se comparados com os dados por mim mencionados no julgamento da medida cautelar desta arguição, esse aumento não foi suficiente para suprir o déficit existente no sistema penitenciário estadual.

Tem-se nos dados da Secretaria Nacional de Políticas Penais, também referentes a 30.6.2023, a existência de 649.592 (seiscentas e

ADPF 347 / DF

quarenta e nove mil e quinhentas e noventa e duas) pessoas encarceradas em celas físicas, das quais 644.305 (seiscentas e quarenta e quatro mil e trezentas e cinco) no sistema estadual, 489 (quatrocentas e oitenta e nove) no sistema federal e 4.798 (quatro mil e setecentas e noventa e oito) em carceragens da Polícia Civil, da Polícia Militar, do Corpo de Bombeiros Militar e da Polícia Federal. Esse número não inclui as 190.080 (cento e noventa mil e oitenta) pessoas em prisão domiciliar, com ou sem monitoramento eletrônico.

Há, portanto, no sistema penitenciário brasileiro, um déficit de 166.717 (cento e sessenta e seis mil e setecentas e dezessete) vagas. Esse número, por si só, seria suficiente para se reafirmar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional.

Não se pode deixar de levar em conta, ademais, a notória situação de completo desrespeito aos direitos fundamentais a que são submetidos as pessoas encarceradas nesse sistema, decorrentes não só da superlotação do sistema, como também das péssimas condições de higiene e segurança.

Consta do Painel de dados sobre as inspeções penais em estabelecimentos prisionais, disponível no sítio do Conselho Nacional de Justiça, que apenas 25,8% das prisões brasileiras encontram-se em condições boas ou excelentes, sendo que 24,2% se encontram em péssimas condições, 9,9% se encontram em condições ruins e 40,2% estão em condição regular.

Tudo isso me leva a reafirmar, agora em julgamento de mérito, o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional. Julgo procedente o pedido, com relação a essa questão.

Da determinação de motivação expressa para a não aplicação de medidas cautelares diversas da prisão

ADPF 347 / DF

10. É decorrência do princípio da proporcionalidade que a medida cautelar pessoal imposta ao réu no processo penal seja a menos gravosa, levando-se em conta o caráter excepcional da prisão. Estabeleceu-se, no art. 319 do Código de Processo Penal, rol de medidas cautelares diversas da prisão que, em determinados casos, podem mostrar-se suficientes para a garantia da ordem pública, da instrução criminal e da aplicação da lei penal.

No § 6º do art. 282 do Código de Processo Penal, dispõe-se que a prisão preventiva não poderá ser decretada quando cabível sua substituição por outra medidas cautelar, determinando ao magistrado que fundamente, com base em elementos concretos, o não cabimento da medida cautelar diversa da prisão:

“Art. 282. (...) § 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada”.

Essa determinação torna-se ainda mais relevante quando se leva em conta o estado de coisas inconstitucional em que se encontra o sistema penitenciário nacional. Suficiente a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, é incompatível com a Constituição da República a imposição de custódia cautelar.

Julgo procedente esse pedido, ratificando meu voto no julgamento da medida cautelar desta arguição.

Da determinação da realização das audiências de custódia

11. No julgamento das medidas cautelares requeridas na presente arguição, este Supremo Tribunal determinou a apresentação dos presos à autoridade judiciária competente no prazo máximo de vinte e quatro horas, contados do momento da prisão.

ADPF 347 / DF

Essa determinação fundamentou-se no art. 9.3 do Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (Decreto n. 592/1992) e no art. 7.5 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Decreto n. 678/1992). Tem-se nessas normas:

“Artigo 9 (...) 3. Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença”.

“Artigo 7 (...) 5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo”.

Após o julgamento da medida cautelar desta arguição, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 213/2015, pela qual regulamentada a realização da audiência de custódia pelo Poder Judiciário, em até vinte e quatro horas da comunicação do flagrante.

Conforme consta de relatório elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, entre fevereiro de 2015 e fevereiro de 2021, foram realizadas, pelo menos, setecentos e cinquenta e oito mil audiências de custódia. No período em que vigente a determinação de realização das audiências de custódia, observou-se uma queda expressiva no percentual de presos provisórios no sistema prisional (de 40,1% para 29,75%), o que representaria um economia de R\$ 13,7 bilhões aos cofres públicos.

ADPF 347 / DF

Segundo relatório do Conselho Nacional de Justiça, “a audiência de custódia pode ser apontada como um dos fatores que contribuíram para essa redução” (Conselho Nacional de Justiça. Relatório: audiência de custódia: 6 anos. 2021. p. 37. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/02/relatorio-6-anos-audiencia-custodia200121.pdf>>. Acesso em: 2 out. 2023).

12. Pela Lei n. 13.964/2019, a determinação de realização das audiências de custódia foi incorporada ao Código de Processo Penal, cujo art. 310 passou a dispor:

“Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 1º Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato em qualquer das condições constantes dos incisos I, II ou III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de

ADPF 347 / DF

dezembro de 1940 (Código Penal), poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento obrigatório a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º Se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 3º A autoridade que deu causa, sem motivação idônea, à não realização da audiência de custódia no prazo estabelecido no caput deste artigo responderá administrativa, civil e penalmente pela omissão. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 4º Transcorridas 24 (vinte e quatro) horas após o decurso do prazo estabelecido no caput deste artigo, a não realização de audiência de custódia sem motivação idônea ensejará também a ilegalidade da prisão, a ser relaxada pela autoridade competente, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)”.

A incorporação da audiência de custódia ao Código de Processo Penal não impede que este Supremo Tribunal reafirme, agora em julgamento de mérito, determinação que decorre diretamente de tratados de direitos humanos do qual o Brasil é signatário.

Assim, julgo procedente o pedido com relação a essa matéria.

Das providências a serem adotadas pelo Poder Judiciário no curso do processo penal e da execução da pena

13. O autor pede que este Supremo Tribunal determine aos juízes que, ao prolatarem sentença condenatória, considerem “*fundamentadamente o dramático quadro fático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal*”. Em decorrência, pede que os juízes “*apliquem, sempre que for viável, penas alternativas à prisão*”.

ADPF 347 / DF

Com relação à execução penal, pede que se afirme que “o juízo da execução penal tem o poder-dever de abrandar os requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos do preso, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando se evidenciar que as condições de efetivo cumprimento da pena são significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica e impostas pela sentença condenatória, visando assim a preservar, na medida do possível, a proporcionalidade e humanidade da sanção”.

Pede ainda que se “reconheça que o juízo da execução penal tem o poder-dever de abater tempo de prisão da pena a ser cumprida, quando se evidenciar que as condições de efetivo cumprimento da pena foram significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica e impostas pela sentença condenatória, de forma a preservar, na medida do possível, a proporcionalidade e humanidade da sanção”.

Pede também a realização de mutirão carcerário para adequar os processos de execução a essas medidas.

14. Merece acolhimento o pedido de que se determine que os juízes levem em conta, fundamentadamente, o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal.

Conforme enfatizei no julgamento da medida cautelar desta arguição, o Poder Judiciário não pode se eximir de sua parcela de responsabilidade no problema da superlotação carcerária. É o Judiciário, afinal, que detém a atribuição constitucional de impor a sanção penal e determinar a prisão e a soltura das pessoas.

15. Isso não pode, todavia, alçar o Poder Judiciário à posição de legislador positivo. O estado de coisas inconstitucional não pode servir de fundamento para que os juízes ignorem as penas legalmente previstas e

ADPF 347 / DF

as normas legais sobre execução penal.

Essa matéria foi apreciada por este Supremo Tribunal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 580.252 (Relator o Ministro Teori Zavascki, Redator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJe 11.9.2017, Tema 365 da repercussão geral), em que se discutia a responsabilidade do Estado por danos morais decorrentes de superlotação carcerária.

Na ocasião, acompanhei a maioria deste Supremo Tribunal no entendimento de que a indenização dos danos causados aos detentos decorrentes da precariedade das condições dos estabelecimentos prisionais deve ser monetária, não tendo repercussão na pena ou na execução penal. Foi fixada a seguinte tese:

“Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento”.

Ficou vencido o Ministro Luís Roberto Barroso, que propunha, como forma de indenização, a remição da pena, nos termos da seguinte tese:

“O Estado é civilmente responsável pelos danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos presos em decorrência de violações à sua dignidade, provocadas pela superlotação prisional e pelo encarceramento em condições desumanas ou degradantes. Em razão da natureza estrutural e sistêmica das disfunções verificadas no sistema prisional, a reparação dos danos morais deve ser efetivada preferencialmente por meio não pecuniário, consistente na remição de 1 dia de pena por cada 3 a 7 dias de pena cumprida em condições atentatórias à dignidade humana, a ser postulada perante o Juízo da Execução Penal. Subsidiariamente, caso o detento já tenha cumprido integralmente a pena ou não seja possível aplicar-lhe a remição, a ação

ADPF 347 / DF

para ressarcimento dos danos morais será fixada em pecúnia pelo juízo cível competente”.

Posição semelhante do Ministro Roberto Barroso ficou vencida também na apreciação da medida cautelar desta arguição.

Pelo exposto, julgo procedentes em parte os pedidos para determinar que os juízes levem em conta, fundamentadamente, o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução pena, aplicando, sempre que cabível à luz do caso concreto e das normas penais, penas alternativas à prisão.

Do Fundo Penitenciário Nacional

16. O Fundo Penitenciário Nacional foi criado pela Lei Complementar n. 79/1994 com o objetivo de proporcionar os recursos e meios para financiar e apoiar as atividades e programas de modernização e aprimoramento do sistema penitenciário nacional.

Ao apreciar a medida cautelar requerida nesta arguição, o Pleno deste Supremo Tribunal acompanhou o voto do Ministro Marco Aurélio em que reputado indevido o contingenciamento, pela União, de recursos do Fundo Penitenciário Nacional que poderiam estar sendo aplicados no aprimoramento do sistema penitenciário nacional, o que acabava por agravar o estado de coisas inconstitucional identificado.

A medida cautelar foi deferida para determinar à União que liberasse *“o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos”*.

Considerado o estado de coisas inconstitucional das prisões brasileiras, o contingenciamento de recursos financeiros que poderiam estar sendo aplicados na melhoria desse sistema é incompatível com a

ADPF 347 / DF

Constituição da República.

Julgo procedente o pedido quanto a essa matéria, ratificando o quanto decidido em sede cautelar.

Da adoção de providências pelo Poder Executivo dos dois entes da Federação

17. É pacífico, na jurisprudência deste Supremo Tribunal, o entendimento de que não ofende o princípio da separação dos Poderes a determinação excepcional, pelo Poder Judiciário, de implementação de políticas públicas pelo Poder Executivo, mormente quando em jogo a garantia e preservação de direitos fundamentais.

Assim, por exemplo:

“Agravos regimentais em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Constitucional. 3. Determinação de implementação de políticas públicas pelo Poder Judiciário. Reforma em estabelecimento prisional. Aplicação do entendimento firmando no tema 220 da repercussão geral. Violação ao princípio da separação dos poderes não configurada. 4. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Negado provimento ao agravo regimental” (ARE n. 1.405.485-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 9.5.2023).

“REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DO MPE CONTRA ACÓRDÃO DO TJRS. REFORMA DE SENTENÇA QUE DETERMINAVA A EXECUÇÃO DE OBRAS NA CASA DO ALBERGADO DE URUGUAIANA. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DESBORDAMENTO DOS LIMITES DA RESERVA DO POSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO QUE CONSIDEROU DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE PRESOS MERAS NORMAS PROGRAMÁTICAS. INADMISSIBILIDADE. PRECEITOS QUE TÊM EFICÁCIA PLENA E APLICABILIDADE IMEDIATA. INTERVENÇÃO JUDICIAL

ADPF 347 / DF

QUE SE MOSTRA NECESSÁRIA E ADEQUADA PARA PRESERVAR O VALOR FUNDAMENTAL DA PESSOA HUMANA. OBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DO POSTULADO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA MANTER A SENTENÇA CASSADA PELO TRIBUNAL.

I - 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.

II - Supremacia da dignidade da pessoa humana que legitima a intervenção judicial.

III - Sentença reformada que, de forma correta, buscava assegurar o respeito à integridade física e moral dos detentos, em observância ao art. 5º, XLIX, da Constituição Federal.

IV - Impossibilidade de opor-se à sentença de primeiro grau o argumento da reserva do possível ou princípio da separação dos poderes.

V - Recurso conhecido e provido” (RE n. 592.581, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe 1º.2.2016).

Considerando-se o estado de coisas inconstitucional das prisões brasileiras e a consequente sistemática violação aos direitos fundamentais a que submetidos os detentos, é cabível ao Poder Judiciário a determinação de implementação de políticas públicas pelo Poder Executivo.

Na espécie vertente, os pedidos veiculados na petição inicial, de que se determine a elaboração de Planos Nacional, Estaduais e Distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro afigura-se como medida apropriada e eficiente, neste momento, para uma tentativa inicial de superação das máculas que afligem os estabelecimentos prisionais pátrios.

Penso ser desnecessário, todavia, a determinação de que os planos elaborados pelos entes federados sejam submetidos a este Supremo

ADPF 347 / DF**Tribunal para homologação.**

Parece-me mais apropriado determinar que a elaboração e implementação desses planos seja acompanhada pelo Conselho Nacional de Justiça, devendo-se oportunizar a manifestação desse Conselho, do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Ordem dos Advogados do Brasil e da sociedade civil.

18. Não cabe, entretanto, determinar aos entes federados a alocação de recursos específicos para a consecução dos planos voltados à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional.

Trata-se de medida mais extrema, do ponto de vista do princípio da separação dos Poderes, pois representaria intervenção direta deste Supremo Tribunal nos orçamentos da União, dos Estados e do Distrito Federal.

Ao menos neste momento, é suficiente a determinação de elaboração dos Planos Nacional, Estadual e Distrital, e o acompanhamento de sua elaboração e implementação pelo Conselho Nacional de Justiça.

19. Pelo exposto, **julgo procedentes em parte os pedidos, divergindo em parte do Ministro Marco Aurélio apenas para determinar ao Conselho Nacional de Justiça o acompanhamento da elaboração e execução dos Planos Nacional, Estaduais e Distrital voltados à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional e determinar seja oportunizada a manifestação desse Conselho, do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Ordem dos Advogados do Brasil e da sociedade civil.** Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu vou ler a tese, apenas para ficar remarcada, e não todo o dispositivo, porque amanhã nós organizamos com calma. Boa parte das sugestões que foram feitas e que vão ser incorporadas ao voto, na verdade, não afetam o dispositivo, mas sim o corpo do voto, porque se relacionam a recomendações para consideração de inclusão no plano. Portanto, não têm uma natureza vinculante.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, talvez no voto, só a questão das varas de execução penal, porque isso não seria uma recomendação para lá, já seria uma decisão.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - A ampliação do número de varas de execução penal.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - É, de execução penal, proporcional às varas criminais, porque aí já seria no dispositivo do voto.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Porque nós, neste momento, estamos determinando à União e ao Conselho Nacional de Justiça que elaborem um plano e sugerimos alguns pontos para serem incluídos no plano. E a ordem de criação de varas de execução, se for uma ordem, seria dada aos tribunais. Mas o que Vossa Excelência sugere é que nós determinemos a inclusão no plano dessa determinação. É isso?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Não, não. Essa foi a minha ideia inicial: que nós já decidamos a necessidade da criação e instalação de mais varas de execuções penais proporcionais ao número de varas criminais. E depois, a partir dessa decisão, a comunicação ao CNJ. O CNJ é que vai analisar essa proporcionalidade,

ADPF 347 / DF

mas já como decisão.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O destinatário dessa ordem, então, seriam os tribunais de Justiça, é isso?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES Exatamente, mas nos termos regulamentados pelo CNJ, porque nós não temos ainda a proporção.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Vou só amadurecer exatamente como formular isso e amanhã nós voltamos a conversar.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Até porque talvez seja o caso de recomendar que o CNJ faça isso, porque o CNJ é que vai ter os números de quantos tribunais, quantos presos em cada local, em que condições, quantas varas.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Facilita um pouco, porque, dos destinatários da nossa decisão, um deles é o CNJ. Nós estamos dando determinações para a União e para o CNJ nesse primeiro momento. De modo que talvez determinar ao CNJ que faça esse estudo e a consequente determinação de criação talvez seja uma formulação mais adequada.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Pode ser.

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

03/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

VOTO S/ PROPOSTA

(TESE)

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, só para registrar, amanhã, no horário em que se inicia a sessão no Supremo Tribunal Federal, será a abertura do congresso de que participo, aqui na Universidade Complutense, junto com a Corte Constitucional Espanhola.

Desde logo, registro que estou de acordo com a tese e com o acordo que vier a ser proferido nas adaptações do que foi apresentado hoje. Assim que me desvencilhar do evento, tento entrar na sessão, mais ao final.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL

ADV.(A/S) : DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO (73032/RJ) E
OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

INTDO.(A/S) : ESTADO DO ACRE

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE

INTDO.(A/S) : ESTADO DE ALAGOAS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO AMAZONAS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO AMAPÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DA BAHIA

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA

INTDO.(A/S) : ESTADO DO CEARÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO MARANHÃO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PARÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DA PARAÍBA

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

INTDO.(A/S) : ESTADO DE PERNAMBUCO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PIAUÍ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PARANÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO.(A/S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S) : ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO.(A/S) : ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO.(A/S) : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO.(A/S) : ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO.(A/S) : ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S) : ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. : INSTITUTO PRO BONO
ADV.(A/S) : MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE. : FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA
PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV.(A/S) : CEZAR ROBERTO BITENCOURT (20151/DF, 11483/RS, 9311-
A/TO)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
NORTE
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S) : ISABELA MARRAFON (0008565/MT)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE. : INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S) : BRIAN ALVES PRADO (46474/DF)
ADV.(A/S) : CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES (122057/MG)
ADV.(A/S) : FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA (118584/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV.(A/S) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)
ADV.(A/S) : RAQUEL LIMA SCALCON (86286/RS, 439421/SP)
ADV.(A/S) : MAIRA COSTA FERNANDES (33604/DF, 134821/RJ)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S) : MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE. : INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE

ADV.(A/S) : FLAVIA PINHEIRO FROES (097557/RJ)
ADV.(A/S) : RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS (169721/RJ)
AM. CURIAE. : ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S) : MICHAEL MARY NOLAN (81309/SP)
ADV.(A/S) : RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO (262284/SP)
ADV.(A/S) : LUCAS DE SOUZA GONCALVES (49184/GO)
ADV.(A/S) : PETRA SILVIA PFALLER (17120/GO)
AM. CURIAE. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA
PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS -
SINESPS
ADV.(A/S) : JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO (13802/DF,
60254/GO)

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator),
que: I - Assentava o prejuízo do pedido em relação à Medida
Provisória nº 755/2016; II - Julgava procedente o pedido formulado
na alínea "a" da peça primeira, declarando o estado de coisas
inconstitucional relativamente ao sistema carcerário brasileiro;
III - Julgava procedente, em parte, o pedido formalizado na alínea
"b", para, confirmando a medida acauteladora, determinar: a) aos
juízes e tribunais, que lancem, em casos de determinação ou
manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual
não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de
liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo
Penal; b) aos juízes e tribunais, que, observados os artigos 9.3
do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção
Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias,
audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso
perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas,
contados do momento da prisão; c) aos juízes e tribunais, que
considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema
penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares
penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução
penal; d) aos juízes, que estabeleçam, quando possível, penas
alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser
sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as
admitidas pelo arcabouço normativo; e) à União, que libere o saldo
acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, a ser utilizado
conforme a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de
realizar novos contingenciamentos; IV - Julgava procedente, em
parte, os pedidos veiculados nas alíneas "c" e "g" da inicial,
determinando: 1. ao Governo Federal, a elaboração, no prazo de
três meses, de plano nacional visando a superação, em, no máximo,
três anos, do estado de coisas inconstitucional do sistema
penitenciário, observadas as balizas mínimas voltadas a: (i)
redução da superlotação dos presídios; (ii) diminuição do número
de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos
estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos,
relativamente a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima,

salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv) separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuação nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT; 2. aos Estados e Distrito Federal, a formulação, observado o prazo de três meses, contados da publicação do plano formalizado pela União, de planos próprios, em harmonia com o nacional, visando a superação, em dois anos, do estado de coisas inconstitucional; e V - Julgava improcedentes os pedidos contidos nas alíneas "c", quanto ao encaminhamento do plano federal ao Supremo e à previsão dos recursos necessários à implementação; "d", "e", "f", no tocante à deliberação do plano nacional e à previsão, pelos Estados e Distrito Federal, das verbas à implementação dos planos; "g", "h" e "i" da inicial, pediu vista dos autos o Ministro Roberto Barroso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Daniel Sarmento; pela interessada União, o Dr. Raphael Ramos Monteiro de Souza, Advogado da União; pelo *amicus curiae* Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Ramia Munerati, Defensor Público do Estado; pelo *amicus curiae* Instituto de Defesa do Direito de Defesa, a Dra. Flavia Rahal Bresser Pereira; pelo *amicus curiae* Defensor Público-Geral Federal, o Dr. Gustavo Zortéa da Silva, Defensor Público Federal; pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, a Dra. Maíra Fernandes; pelo *amicus curiae* Instituto Pro Bono, o Dr. Marcos Roberto Fuchs; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; e, pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Defensores Públicos - ANADEP, o Dr. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho. Plenário, Sessão Virtual de 28.5.2021 a 7.6.2021.

Decisão: Após o voto-vista do Ministro Luís Roberto Barroso (Presidente) e dos votos dos Ministros Cristiano Zanin, Nunes Marques, Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Luiz Fux, Dias Toffoli e Cármen Lúcia, todos julgando parcialmente procedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos de seus votos, o julgamento foi suspenso. Não votou o Ministro André Mendonça, sucessor do Ministro Marco Aurélio (Relator). Plenário, 3.10.2023.

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias

Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes
Marques, André Mendonça e Cristiano Zanin.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Ana Borges Coelho
Santos.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

04/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, em face de atos comissivos e omissivos praticados pelos poderes públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal em relação ao Sistema Carcerário.

A presente ação, busca, em síntese:

Vejam-se, a seguir, os pedidos desta ação, bem como as cautelares deferidas em 2015:

Pedido a) “o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) do sistema penitenciário brasileiro, de modo a justificar a intervenção judicial sobre as políticas públicas”;

Cautelar deferida para: “declarar a existência do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) do sistema penitenciário brasileiro”;

Pedido b) “a imposição da obrigação aos magistrados da motivação sobre as razões impeditivas da aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal”;

Pedido c) “o reconhecimento da imediata aplicabilidade dos arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, para realização de audiências de custódia no prazo de 90 dias”;

Cautelar deferida para: “reconhecer e determinar a realização das audiências de custódia”;

ADPF 347 / DF

Pedido d) “a determinação que os juízes e tribunais passem a considerar fundamentalmente o dramático quadro fático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal”;

Cautelar deferida nos termos acima, bem como “com o favorecimento à aplicação de penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo”;

Pedido e) “o reconhecimento de que a pena é sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as admitidas pela ordem jurídica, de modo a se reconhecer o abrandamento dos requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos do preso, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena.

Pedido f) o abatimento da pena de prisão cumprida em condições degradantes;

Pedido g) a realização de mutirões carcerários de modo a se estabelecer a pronta revisão dos processos de execução penal em curso no país;

Pedido h) o imediato descontingenciamento das verbas do FUNPEN;

Cautelar deferida para “determinar à União que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN)”;

Pedido i) a determinação da elaboração de planos nacionais, estaduais e distritais, por parte do Governo Federal e dos Governos Estaduais, para o enfrentamento dessa situação, com a abordagem das questões descritas na petição inicial, com homologação e fiscalização do cumprimento por parte desta Corte (itens “c” a “i” da petição inicial);

Cautelar deferida para “determinar à União e aos Estados

ADPF 347 / DF

que elaborem os respectivos planos de enfrentamento ao ECI do sistema penitenciário brasileiro”.

Ou seja, em 9.9.2015, esta Corte reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, com o deferimento, em parte, das medidas cautelares requeridas.

Mais recentemente, na Sessão Plenária virtual de 28.5.2021 a 7.6.2021, iniciou-se a apreciação do mérito da presente demanda, tendo sido o julgamento suspenso em razão de pedido de vista pelo eminente Ministro Roberto Barroso.

É o relatório.

Com a devida *venia* do entendimento firmado no aprofundado voto do Relator, Min. Marco Aurélio, entendo que o pedido deve ser acolhido em maior extensão, **na linha do proposto no voto-vista do eminente Min. Roberto Barroso**, consoante os fundamentos que exponho a seguir.

1) As ações estruturais e o estado de coisas inconstitucional (ECI)

A ADPF em questão apresenta todas as características de uma ação estrutural, que, na doutrina constitucional, caracteriza-se como um mecanismo para a correção de falhas estruturais de políticas públicas que violam direitos e garantias fundamentais de um número significativo de indivíduos.

Essas violações decorrem do déficit de atuação do poder público e comumente exigem soluções complexas, que devem ser implementadas de forma progressiva e gradual, por meio de um processo contínuo que demanda tempo e atenção dos atores envolvidos (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 200).

Como sabido, as ações estruturais tiveram origem nos Estados Unidos, a partir do precedente firmado no caso *Brown v. Board of Education*. Esse julgamento, ocorrido em 1954, deu origem a um conjunto

ADPF 347 / DF

de demandas destinadas a combater a segregação racial no sistema de ensino dos Estados Unidos, em intervenções que duraram até a década de 1990. Os resultados atingidos em *Brown* levaram ao ajuizamento de outras ações semelhantes nos Estados Unidos, bem como a utilização dessa experiência de litigância estratégica em outros países, como no Canadá, na África do Sul, Índia, Colômbia, Argentina, Peru e no Brasil.

Na Colômbia, a Corte Constitucional promoveu uma releitura própria da doutrina das ações estruturais, adaptando-a ao contexto das graves violações de direitos encontradas em países de desenvolvimento tardio da América Latina. Essa adaptação deu origem ao instituto do estado de coisas inconstitucional, o qual é discutido nesta ação e que já foi reconhecido pelo STF no julgamento da medida cautelar, em razão das deficiências estruturais do sistema penitenciário brasileiro e de suas consequências nefastas no âmbito de proteção dos direitos fundamentais dos presos.

Na Corte Constitucional colombiana, o instituto do estado de coisas inconstitucional foi reconhecido em pelo menos quatro oportunidades distintas. Em todos os casos, o Tribunal Constitucional daquele país constatou a existência de uma situação de violação massiva, reiterada e generalizada de direitos fundamentais, por ação e omissão de vários órgãos públicos responsáveis pela tutela desses direitos.

Anote-se que a utilização desses institutos que buscam promover a melhoria da *performance* do Estado na tutela e proteção dos direitos fundamentais exige rigor teórico e prático, sob pena de distanciamento das suas verdadeiras origens e finalidades, com o uso meramente retórico de modelos estrangeiros e o possível conflito com outros princípios e valores constitucionais caros ao nosso sistema, como o princípio da separação dos poderes e do Estado Democrático de Direito (art. 1º da CF/88), que privilegiam, *a priori*, as opções legitimamente chanceladas pelo voto popular na definição e implementação de políticas públicas.

Nessa linha, a literatura estrangeira aponta para a existência de alguns requisitos que caracterizam as **demandas ou ações estruturais**, quais sejam:

ADPF 347 / DF

a) a situação de **violação real e atual** de direitos de um grupo significativo de pessoas, o que não resta comprovado quando se está diante de violações já ocorridas no passado, em questões que envolvam o interesse público, de forma mais ampla ou, ainda, de expectativas legítimas da sociedade na melhoria da eficiência estatal, por exemplo (FISS, Owen. Foreword: The Forms of Justice. *Harvard Law Review*, v. 93, n. 1, p. 23, 1979);

b) caracterização de uma situação de **inércia e/ou omissão estatal na proteção** e promoção desses direitos fundamentais. Nesse sentido, a doutrina entende que para os casos de desatenção ou desconhecimento do Estado sobre determinada situação, deve-se optar pela prolação de decisões declaratórias. Já nos casos de omissão que decorram de persistente incompetência ou intransigência estatal, admite-se o uso de instrumentos mais interventivos de atuação judicial (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 198; ROACH, Kent; BUDLENDER, Geoff. Mandatory Relief and Supervisory Jurisdiction: when is it appropriate, just and equitable? *The South African Law Journal*, p. 345 e ss.);

c) a **urgência e necessidade da intervenção judicial**, de modo que nos casos em que a demora na atuação do Estado possa causar prejuízos irreparáveis aos indivíduos prejudicados, há uma maior legitimidade para a atuação judicial. Por outro lado, quando esses direitos podem ser equacionados através do processo político ordinário, ainda que de maior duração, deve-se privilegiar a atuação das instâncias representativas (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 199);

d) a **complexidade da demanda e das medidas necessárias à concretização dos direitos fundamentais** impactados. Nesse sentido, essas ações normalmente não

ADPF 347 / DF

podem ser resolvidas com base em apenas uma ordem simples e detalhada (*one-stop shop remedy*), mas sim através de diversas medidas complexas que compõem um processo contínuo, progressivo e gradual (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 200).

Em perspectiva semelhante, a jurisprudência do estado de coisas inconstitucional, firmada pela Corte Constitucional da Colômbia e incorporada ao Brasil durante o julgamento da ADPF 347, prevê, entre outros, os seguintes requisitos para a sua configuração: (i) a violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afetam um número significativo de pessoas; (ii) a prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantia desses direitos; (iii) a adoção de práticas inconstitucionais; (vi) a não expedição de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a violação dos direitos; (v) a existência de um problema social cuja solução requer a intervenção de várias entidades e a adoção de um conjunto completo e coordenado de ações.

A atuação judicial nessas demandas também suscita as mais variadas críticas. Em termos gerais, a principal crítica às ações e decisões de natureza estrutural converge para o fato de elas serem exemplos típicos do ativismo judicial que gera o risco de criação de um sistema político dominado por uma aristocracia de agentes públicos não eleitos pelo povo, a ditadura da toga ou dos juízes (DANTAS, Eduardo Sousa. *Ações Estruturais e o Estado de Coisas Inconstitucional: a tutela de direitos fundamentais em casos de graves violações pelo poder público*. Curitiba: Juruá, 2019. p. 71).

Analisando-as em termos específicos, três pontos se destacam: a crítica de caráter democrático, a crítica institucional e a crítica liberal. A primeira entende que a intervenção judicial em atos praticados pelos demais Poderes, que são eleitos pelo povo, seria antidemocrática. A segunda defende a falta de conhecimento e *expertise* do Poder Judiciário

ADPF 347 / DF

para intervir em questões técnicas ou que demandem um intenso debate público. A terceira defende a usurpação, pelo Judiciário, das atribuições dos demais Poderes (DANTAS, Eduardo Sousa. *Ações Estruturais e o Estado de Coisas Inconstitucional: a tutela de direitos fundamentais em casos de graves violações pelo poder público*. Curitiba: Juruá, 2019. p. 73).

Em relação à **crítica democrática**, é importante assentar que ela pressupõe o funcionamento constitucionalmente adequado do Poder Legislativo e das instituições democráticas no tratamento de questões envolvendo políticas públicas, não levando em consideração questões práticas como a omissão no trato de assuntos relevantes e, por vezes, a persistente e insustentável omissão inconstitucional do Legislativo e Executivo na concretização de direitos fundamentais.

A título de exemplo, o jurista neozelandês Jeremy Waldron, um dos mais ferrenhos críticos ao *judicial review* e importante defensor das prerrogativas do Parlamento de decidir sobre o conteúdo e as implicações dos direitos e garantias fundamentais, embasa sua teoria em observações empíricas realizadas em países desenvolvidos, como a Inglaterra, a Nova Zelândia, o Canadá e a Austrália.

Esse autor afirma, expressamente, que o seu modelo contrário à intervenção judicial demanda a implementação de algumas condições, dentre as quais destacam-se: a) o bom funcionamento das instituições democráticas, o que inclui a existência de um Poder Legislativo eleito em bases representativas, a partir do sufrágio universal e do direito à igual participação política dos indivíduos; b) o comprometimento da maior parte dos membros da sociedade e da maioria dos agentes públicos com os ideais de direitos individuais e das minorias.

Portanto, os *déficits* de atuação das instâncias democráticas na proteção dos direitos das minorias e a invisibilidade desses grupos no processo político, inclusive pela ausência de representantes desses setores sociais, desconstrói grande parte das críticas e dos pressupostos daqueles que defendem a adoção de posturas judiciais de maior autocontenção judicial (*judicial self-restraint*) em casos de graves violações de direitos.

Os defensores da crítica democrática à atuação judicial também

ADPF 347 / DF

ignoram que nem todas as questões decididas judicialmente se encontram dentro do que é negociável ou transigível, em termos políticos. Sabe-se que o Parlamento é o *locus* adequado para a realização de acordos e negociações que permitam a acomodação dos mais variados interesses existentes na sociedade, possibilitando as tomadas de decisões em amplas bases consensuais.

Contudo, há diversos casos que demonstram a impossibilidade de negociação ou de espera pela decisão política, justamente porque tratam da aplicação dos direitos e garantias fundamentais já reconhecidos a todos os indivíduos, mas que não alcançam determinadas minorias.

A legitimidade da atuação judicial nestes casos é reconhecida mesmo para os defensores das teorias procedimentalistas de justiça, democracia e direitos fundamentais, que veem com ressalvas a possibilidade de efetivação de direitos descritos em cláusulas vagas e ambíguas por tribunais compostos por juízes não eleitos e não submetidos diretamente ao controle do eleitorado.

A título de exemplo, John Hart Ely, em sua conhecida obra *Democracy and Distrust*, não só admite como exalta a possibilidade de atuação judicial em favor de minorias hostilizadas e estigmatizadas, os eternos perdedores do processo político, para que elas desfrutem do mesmo nível de proteção de direitos atribuído às majorias (ELY, John Hart. **Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review**. Cambridge: Haverdar University Press, 1980. p. 103).

Isso porque se compreende que essas minorias se encontram em verdadeiras situações de brechas ou fossos inconstitucionais, espaços do não direito para os quais esses grupos sociais invisíveis e impopulares são empurrados. Os exemplos dessas minorias são os presidiários, os menores infratores e a população negra e pobre submetida a alarmantes níveis de letalidade policial. Esse grupo é composto, em grande maioria por pessoas jovens (36,6% são menores de 30 anos), negras (53,1%), de baixa renda e escolaridade (44% estudaram apenas até o ensino fundamental incompleto). Por fim, destaco a quantidade de presos por crime patrimonial ou por tráfico de drogas, a saber, 59,5% (Fonte:

ADPF 347 / DF

<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/06/atualizacao-adpf-347-cnj-fj.pdf>).

Os direitos fundamentais dessas pessoas permanecem, na maior parte do tempo, abaixo do radar das discussões da opinião pública, não obstante as violações serem flagrantes e evidentes.

Nessas situações, o foco da questão não é sobre a existência ou delimitação de um direito fundamental, mas sim sobre como concretizar ou garantir minimamente direitos básicos já definidos pelos poderes democráticos a todos os cidadãos, mesmo diante de uma situação de prolongada inércia e omissão do poder público.

Em situações como essa, na qual já há, por vezes, até mesmo a definição de determinada prestação material por parte do poder público, que só não é cumprida em virtude das falhas burocráticas do Estado, não há de se falar sequer em ativismo judicial.

Por exemplo, em casos envolvendo a saúde pública, restou definido na decisão proferida na Suspensão de Tutela Antecipada 175, de minha relatoria, que a efetivação judicial de uma política pública já prevista pelos demais poderes não representaria intervenção ilegítima ou violação aos princípios da democracia e da separação de poderes.

Ademais, a atuação judicial nesses casos pode trazer à lume o debate público sobre a *performance*, a *accountability* (responsabilização) e transparência da atuação dos órgãos públicos, aproximando-se de uma concepção de democracia participativa direta.

No que se refere à **crítica institucional**, esse argumento ganha relevância e pertinência por conta das características das ações que envolvem intervenções em políticas públicas em larga escala, em especial a partir da complexidade desses casos, que envolvem problemas policêntricos e intimamente conexos, bem representados pela metáfora da teia de aranha de Lon Fuller e Keneth Winston (FULLER, Lon L.; WINSTON, Keneth I. The Forms and Limits of Adjudication. *Harvard Law Review*, v. 92, n. 2, p. 395).

Para Fuller e Winston, as políticas públicas de larga escala possuem diversos pontos de contato e tensão, de modo semelhante a uma teia de

ADPF 347 / DF

aranha. Portanto, a modificação de determinado ponto de uma política pública faz com que a tensão exercida sobre essa teia imaginária seja redistribuída para todas as outras partes e problemas conexos, seguindo um padrão complexo que não pode ser inteiramente previsto (FULLER, Lon L.; WINSTON, Keneth I. *The Forms and Limits of Adjudication*. *Harvard Law Review*, v. 92, n. 2, p. 395).

Essa crítica certamente valoriza a *expertise* dos órgãos públicos e das partes. Contudo, a adoção de instrumentos de decisão e implementação de decisões judiciais dotados de maior horizontalidade, como a aplicação da teoria dos diálogos institucionais e de instrumentos como a autocomposição, o monitoramento judicial, a realização de audiências públicas e a nomeação de peritos permite a superação dessa crítica.

Até mesmo porque a valorização da *expertise* da parte demandada pode representar, em inúmeras situações, na manutenção de situações flagrantemente inconstitucionais.

Há uma certa variante dessa crítica institucional que aponta para o fato de que a incorporação dessas teorias estrangeiras demandaria um redesenho ou aperfeiçoamento institucional do processo decisório do STF (VIEIRA, Jose Ribas. *Estado de coisas fora do lugar (?)*. Portal Jota.)

Entendo que essa crítica é, em parte, procedente, em especial quando reforça a necessidade de acompanhamento e fiscalização, por parte do colegiado, de eventual decisão que busque modificar as diretrizes de uma política pública em larga escala como ocorre no caso em análise.

Não é demais ressaltar que as experiências exitosas de ações estruturais ocorreram principalmente nos casos em que houve um adequado monitoramento das medidas de implementação por parte do Poder Judiciário, em cooperação e diálogo com outros poderes.

Por último, a **crítica liberal** decorre da ideia do liberalismo moderno que consolidou a divisão do poder enquanto garantia dos cidadãos. Não obstante, não se deve vislumbrar o princípio da separação dos poderes de forma estanque e estática, simbolizado através da dicotomia Legislativo/questões de política e Judiciário/questões de princípios ou de direitos (BRANDÃO, Rodrigo. *Supremacia judicial versus diálogos*

ADPF 347 / DF

constitucionais: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição? Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. p. 223).

Conforme defendido pela doutrina, esse modelo de separação estanque de funções estatais por vezes se confunde, uma vez que diversas questões de direitos estão umbilicalmente conectadas com questões de políticas. Dessa feita, tais questões podem ser decididas em fóruns políticos superpostos e diversamente representativos, incluindo o Poder Judiciário.

Ou seja, parte-se de uma concepção mais fluida do princípio da separação dos poderes, que se aproxima da concepção norte-americana de *checks and balances* ou do controle de um poder pelo outro.

Anote-se que o alegado óbice da separação de poderes não impede sequer a prolação de novas decisões específicas sobre o mérito da causa após a prolação dessa cautelar, ou até mesmo após o julgamento da questão de fundo pelo Tribunal Pleno.

Com efeito, analisando essa questão no caso *Doucet-Boudreau*, no Canadá, Paul Rouleau e Linsey Sherman defendem a constitucionalidade da adoção de ordens flexíveis, com a retenção da jurisdição, durante a fase de implementação das medidas estabelecidas em ações estruturais (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. *Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot?* *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 178-183).

De fato, para os autores, essas medidas não ferem o princípio da separação de poderes e a teoria dos diálogos institucionais, que é da tradição do constitucionalismo canadense (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. *Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot?* *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 178-183).

Pelo contrário, uma medida judicial específica, fechada, excessivamente detalhada e unilateralmente estabelecida pelo Poder Judiciário é que poderia gerar atritos indevidos com a separação dos poderes, já que excluiria qualquer possibilidade de diálogo de modo a permitir a expansão indevida dos poderes judiciais sobre os domínios dos Poderes Executivo e Legislativo (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey.

ADPF 347 / DF

Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 178-184).

Por outro lado, as decisões flexíveis, progressivas e graduais nas demandas estruturais podem reafirmar a noção de que Judiciário, Executivo e Legislativo devem trabalhar de forma interdependente no reforço à democracia e na efetivação dos direitos fundamentais (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. Doucet-Boudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 178-184).

É importante ressaltar que essa concepção dos autores acabou sendo acolhida pela Suprema Corte do Canadá, ao final do julgamento do caso *Doucet-Boudreau* (ROULEAU, Paul S.; SHERMAN, Linsey. DoucetBoudreau, dialogue and judicial activism: tempest in a teapot? *Ottawa Law Review*, v. 41, n. 2, 2010, p. 178-184).

É certo ainda que a intervenção judicial em políticas públicas deve observar alguns parâmetros, conforme já destacado, entre os quais deve-se reiterar: a) a constatação da violação dos direitos fundamentais de um grupo específico de usuários ou destinatários de determinada política ou serviço público; b) a verificação de que essa violação decorre de uma omissão inconstitucional prolongada e insustentável; c) a demonstração da urgência e necessidade de intervenção judicial.

No caso do sistema penitenciário brasileiro, entendo que estão presentes todos os requisitos que autorizam o reconhecimento de um estado de coisas inconstitucional.

É o que passo a demonstrar a seguir.

2) Da declaração do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro

A violação sistemática e generalizada de direitos fundamentais nos presídios brasileiros não é um fenômeno recente, o que, por sua vez, revela um estado de omissão inconstitucional prolongada dos poderes públicos – Legislativo, Executivo e Judiciário – responsáveis pelo

ADPF 347 / DF

equacionamento do problema.

Em importante estudo sobre o encarceramento em massa no Brasil, Luiz Phelipe Dal Santo demonstra que o índice de superlotação em 1988 já era alarmante, quando existiam 88.041 pessoas presas e apenas 43.345 vagas disponíveis no sistema carcerário, o que representava um índice de superlotação de 201,3% (DAL SANTO, Cumprindo Pena no Brasil: Encarceramento em Massa, Prisão-Depósito e os Limites das Teorias sobre Giro Punitivo na Realidade Periférica. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. V. 151. 2019. p. 301-302).

Esse mesmo estudo revela um crescimento exponencial do encarceramento nas décadas seguintes, o qual é explicado principalmente pelo endurecimento da legislação penal e da política de combate às drogas. Como resultado desse processo histórico de encarceramento de massa, o Brasil possui atualmente a terceira maior população carcerária do mundo, com 826.740 mil presos, atrás apenas dos Estados Unidos e da China. Por outro lado, a quantidade de vagas nos presídios brasileiros é de 477.056 mil vagas, o que comprova a superlotação dos estabelecimentos (Fonte <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/06/atualizacao-adpf-347-cnj-fj.pdf>).

Por sua vez, esse processo histórico de encarceramento de massa tem contribuído para as violações sistemáticas e prolongadas de direitos fundamentais da população carcerária, o que reforça a necessidade de uma urgente e estrutural intervenção do Poder Judiciário, nos termos propostos nesta ação.

Em 2009, o Relatório da CPI da Câmara dos Deputados sobre o Sistema Penitenciário revelou com detalhes o quadro de absoluto descontrole estatal e de inobservância de direitos fundamentais nos presídios brasileiros, que, infelizmente, subsistem até hoje. Em dura e realista passagem, o Relatório da referida CPI conclui que “*os presos no Brasil, em sua esmagadora maioria, recebem tratamento pior do que o concedido aos animais: como lixo humano [...] Ao invés de recuperar quem se desviou da legalidade, o Estado embrutece, cria e devolve às ruas verdadeiras feras humanas*” (BRASIL, Câmara dos Deputados, *Relatório Final da CPI do Sistema*

ADPF 347 / DF

Carcerário. 2009. P. 172).

Lamentavelmente, casos de violações de direitos fundamentais em presídios compõem a rotina do país há décadas, o que revela a negligência do poder estatal e a indiferença de parte significativa da população brasileira que ignora a situação de violação sistemática e generalizada de direitos nas prisões brasileiras.

São exemplos desses tristes episódios o esquartejamento e o degolamento de presos nas penitenciárias de Urso Branco/RO, em 2002; os assassinatos e até relatos de canibalismo no presídio de Pedrinhas/MA, em 2013; as mortes por tiros e os esfaqueamentos no presídio Aníbal Bruno/PE, em 2015; entre outros.

Além disso, são históricas e recorrentes as denúncias sobre violações generalizadas a direitos fundamentais dos presos, as quais corroboram as teses de falência ou colapso do sistema prisional brasileiro. São relatos frequentes de ambientes insalubres de higiene, alimentação inadequada (quando não estragada) e todas as espécies de violência física, psicológica e sexual que ocorrem nos presídios brasileiros.

Esse quadro de colapso estrutural do sistema penitenciário brasileiro tornou-se ainda mais dramático durante a pandemia do Covid-19, a qual agravou a condição desumana da maioria dos presídios, como revelou o monitor da violência, projeto mantido pelo Núcleo de Estudos da Violência da USP e pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, que apontou o seguinte retrato do sistema penitenciário brasileiro em meio à pandemia do coronavírus:

“Celas lotadas, escuras, sujas e pouco ventiladas. Racionamento de água. Comida azeda e em pequena quantidade. Infestação de ratos, percevejos e baratas. Dificuldade para atendimento médico. Presos com Covid-19 dividindo espaço com presos sem sintomas e sem a doença.” (DA SILVA; GRANDIN; CAESAR; REIS. *Monitor da Violência*. Portal Jurídico G1).

Embora a prisão seja escolha constitucional e, uma vez reconhecida a

ADPF 347 / DF

responsabilidade penal, deva o condenado cumprir a pena, justamente em decorrência da violação de regra de conduta, mostra-se contraditório que o Estado imponha a pena por violação de regras e, ao mesmo tempo, descumpra impunemente as normas de Execução Penal, especificamente as decorrentes das condições efetivas do regime prisional, na modalidade de *venire contra factum proprium*. Deve-se ter em mente que todo preso está sob a guarda e tutela do Estado que, por consequência, assume os deveres inerentes à manutenção da dignidade humana, independentemente da conduta que tiver praticado.

Nesse contexto, a Constituição da República declara ser vedada a aplicação de penas cruéis [CF, art. 5º, XLVII]. A crueldade é vedada tanto do ponto de vista formal [penas de degredo, trabalhos forçados, humilhações etc.] quanto material [condições reais da execução; desconformidade concreta]. Segue-se o necessário aparelhamento do monitoramento das condições de cumprimento de penas por parte da população carcerária, evitando ou mitigando as situações de violação de direitos fundamentais associados à dignidade da pessoa humana [CF, art. 1º, III].

Nesse contexto, Monique de Siqueira Carvalho aponta:

“A superlotação nos presídios brasileiros e as graves violações de direitos fundamentais dos presos daí decorrentes evidenciam um nítido descompasso entre a realidade da execução penal e os direitos e garantias fundamentais esboçados na Constituição Federal de 1988”. [O cumprimento de penas privativas de liberdade em estabelecimento penal adequado. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 173]:

Constata-se, assim, o tratamento desumano e, conseqüentemente, inconstitucional, ao qual estão submetidos os presos brasileiros, o que tem atraído a atenção e a intervenção cada vez mais frequente do Supremo Tribunal Federal na promoção e proteção dos direitos fundamentais dos presos.

ADPF 347 / DF

Nesse sentido, a evolução da jurisprudência do STF em termos de proteção de direitos fundamentais da população carcerária revela o compromisso desta Corte com a superação do atual estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

Com efeito, esta Corte já protagonizou importantes debates sobre **problemas específicos** do sistema carcerário e da superlotação dos presídios no Brasil, os quais, conjuntamente, reforçam, de forma inequívoca, o quadro de violações sistemáticas, estruturais e inconstitucionais que se pretende suplantar com esta ação.

Nessa toada, podemos destacar, por exemplo, o RE 592.581/RS; o *Habeas Corpus* coletivo 143.641; o *Habeas Corpus* coletivo 165.704; o Recurso Extraordinário 841.526/2016/RS; e o RE 641.320/RS.

Para a adequada caracterização e compreensão do problema estrutural debatido nesta ADPF, reputo importante rememorar os principais debates desses julgados.

No RE 592.581/RS, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, esta Corte assentou a possibilidade de intervenção judicial para determinar a realização de obras emergenciais em presídios. Em 13.8.2015, esta Corte, por unanimidade, apreciando o tema 220 da repercussão geral, assentou a seguinte tese: *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.*

No HC 143.641/SP, também de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, em 20.2.2018, a segunda Turma, por maioria, concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar – sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP – de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças até 12 anos e deficientes sob sua guarda, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas, mediante violência ou grave ameaça, contra

ADPF 347 / DF

seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

Já no HC 165.704/DF, de minha relatoria, estendeu-se essa ordem aos pais ou responsáveis por crianças ou pessoas portadoras de deficiência, desde que os presos sejam os únicos responsáveis pelo cuidado desses indivíduos.

Em 2021, inclusive, coordenei audiência pública para debater a fiscalização do sistema penitenciário. Naquela ocasião, destaquei ser o sistema prisional uma das maiores tragédias humanitárias da história do Brasil, um tema extremamente complexo e negligenciado pelo Estado e pela sociedade brasileira, que ignora o modelo de violação sistemática e generalizada de direitos que ocorre diariamente nas prisões brasileiras.

Em consequência, determinei a realização de mutirões carcerários conduzidos pelo Departamento de Monitoramento e Fiscalização Carcerária e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DMF-CNJ). Ressaltei, ademais, a imprescindibilidade desta medida para a implementação das decisões da Corte e para a ressocialização das pessoas beneficiárias que se encontram em conflito com a lei (Decisão no *Habeas Corpus* 165.704/DF, de 10.5.2022).

Ainda sobre essa importante medida, destaco que a Ministra Rosa Weber, quando Presidente da Corte e do CNJ, realizou este ano, nos meses de julho e agosto, novo mutirão processual penal. Foram movimentados nesse período 100.396 processos, o que devolveu a 21 mil cidadãos e cidadãs brasileiros o direito à liberdade (Fonte <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/09/relatorio-mutirao-processual-penal.pdf>).

Já no Recurso Extraordinário 841.526/2016/RS, o STF discutiu a responsabilidade civil objetiva do Estado e o cabimento de indenização à família de um preso que faleceu dentro do estabelecimento penitenciário por enforcamento.

Em virtude desse julgamento, foi fixada a tese de repercussão geral do tema 592, segundo a qual "*em caso de inobservância de seu dever específico*

ADPF 347 / DF

de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte de detento" (RE 841.526, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe 1º.8.2016).

O Recurso Extraordinário 641.320/RS, de minha relatoria, deu origem ao enunciado 56 da Súmula Vinculante, tema 423 da repercussão geral.

O referido enunciado visa minorar a questão da superlotação carcerária com o estabelecimento do direito à progressão para o regime mais favorável. Nesse verbete, esta Suprema Corte decidiu que *"A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS"*.

No que se refere aos parâmetros fixados em sede de repercussão geral, ao decidir o tema 423 da repercussão geral, nos autos do recurso extraordinário acima citado, o STF assentou as seguintes regras:

"I - A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;

II - Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como colônia agrícola, industrial (regime semiaberto) ou casa de albergado ou estabelecimento adequado (regime aberto) (art. 33, § 1º, alíneas b e c);

III - Havendo déficit de vagas, deverá determinar-se: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado." (RE 641.320, de minha relatoria, Tribunal Pleno, julgado em

ADPF 347 / DF

11.5.2016, DJe 1º.8.2016).

Portanto, os exemplos citados mostram o avanço das decisões desta Corte com objetivo de efetivar os direitos fundamentais da população carcerária. Assim, o julgamento do mérito ADPF mostra o compromisso do STF com a superação do atual estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

3) Conclusão

Diante desse quadro fático-jurídico, entendo que estão presentes todos os requisitos delimitados nas seções anteriores e que autorizam o reconhecimento de um estado de coisas inconstitucional no sistema prisional brasileiro.

Não obstante a responsabilidade por essa situação ser atribuída aos três Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), destaco a importância do Conselho Nacional de Justiça, que por seu Departamento de Monitoramento e Fiscalização [DMF], atua para implementar os projetos e políticas públicas que, de fato, caminham no sentido de modificar o estado de coisas inconstitucional.

Portanto, acompanho os termos propostos no voto-vista do eminente Min. Roberto Barroso para julgar parcialmente procedente a ação e para a formulação da seguinte tese:

1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória.

2. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos aqui fixados, observadas as diretrizes e finalidades expostas no

ADPF 347 / DF

presente voto, especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos.

3. O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução penal proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos.

É como voto.

04/10/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL**

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Ontem vi também que a Ministra Cármen fez sugestão a propósito do sistema de execução penal. Aqui, todos sabemos que há uma responsabilidade, não apenas do Executivo e do Legislativo, mas também do Judiciário.

Quando falamos, Presidente, que há 40% de presos provisórios, sabemos que essa é uma responsabilidade do Judiciário. Muitos desses presos estão submetidos ao regime de prisão provisória há muitos anos. Acredito que, dos oitocentos mil presos no sistema prisional, 40% são de presos provisórios. É inegável a responsabilidade eventual do Judiciário pela demora.

Ainda me lembro, o que me levou inclusive a gerir, a complementar e a coordenar os primeiros mutirões carcerários, da visita que recebi da então responsável das Nações Unidas para a questão prisional, que veio ao Brasil em função do episódio ocorrido em Abaetetuba, onde uma moça foi presa, colocada em um presídio com homens, e brutalmente violentada. Essa comissária das Nações Unidas

ADPF 347 / DF

perguntava o que tinha ocorrido e por que aquilo tinha ocorrido. Diante das explicações pouco convincentes que eu dera à época, dizendo exatamente sobre esse modelo duplo de gestão do sistema prisional pelo Judiciário e pelo Executivo, pela Administração Federal ou pela Administração Estadual, ela disse que compreendia as dificuldades, mas perguntou - naquele jeito que marca a forma anglo-saxônica de dizer, de fazer uma crítica de maneira um tanto quanto leve -: “Tudo bem, isso pode até ocorrer, pode ocorrer em qualquer lugar, abusos contra os direitos humanos ocorrem em qualquer lugar, mas o senhor não acha que os senhores terem descoberto e só resolverem o problema depois de trinta dias dessa moça presa num presídio com homens”?! Não tive outra alternativa senão dizer, Presidente: “Yes”. Não havia o que mais dizer.

Mas disse também, a mim mesmo, que enfrentaria a questão do sistema prisional. Quando cheguei ao CNJ, lancei os mutirões carcerários, que, à época, produziram bons resultados e que responderam por, pelo menos, 22 mil presos libertos. Número semelhante ao que a Ministra Rosa acaba de apresentar agora, em uma época em que se fazia isso com visita aos presídios e com um esforço enorme de diálogo com as

ADPF 347 / DF

autoridades estaduais e com as autoridades do Judiciário do estado.

A vantagem maior dos mutirões àquela época foi deitar luz para um problema que parecia inexistente para muitos.

Acompanho Vossa Excelência.

04/10/2023

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347
DISTRITO FEDERAL

PROPOSTA
(TESE)

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Muito obrigado, Ministro Gilmar Mendes, que, portanto, acompanha o Relator.

Vou ressubmeter ao Plenário, embora já tenha tido adesão à tese, porque houve um acréscimo sobre a sugestão das varas de execução penal, que ficou o item 3.

De modo que, então, as teses de julgamento são as seguintes:

I - Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades e instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos.

E o acréscimo:

III - O Conselho Nacional de Justiça realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos.

Essa é a tese. Indago se há alguma objeção? Aprovada.

Vou ler, apenas para registro público, o dispositivo que tem todos os itens que concordamos, que, em linhas gerais, são as diretrizes que estabelecemos. Esse é o dispositivo, Senhora Secretária, depois lhe passo por escrito.

ADPF 347 / DF

Diante do exposto, julga-se parcialmente procedente o pedido para:

1. Reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro.

2. Determinar que juízes e tribunais:

a) realizem audiências de custódia, preferencialmente de forma presencial, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão;

b) fundamentem a não aplicação de medidas cautelares e penas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário.

3. Ordenar a liberação e o não contingenciamento dos recursos do Fundo Nacional Penitenciário - FUNPEN.

4. Determinar - e esse é o ponto central da nossa decisão - a elaboração de plano nacional e de planos estaduais e distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional, com indicadores que permitam acompanhar a sua implementação.

5. Estabelecer que o prazo para apresentação do plano nacional será de até seis meses, a contar da publicação desta decisão, e de até três anos, contados da homologação, para a sua implementação, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano.

6. Estabelecer que o prazo para a apresentação dos planos estaduais e distrital será de seis meses, a contar da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo Supremo e implementado em até três anos, conforme o cronograma de execução a ser indicado no próprio plano local.

7. Prever que a elaboração do plano nacional deverá ser efetuada conjuntamente pelo CNJ e pela União, em diálogo com instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos termos explicitados acima e observada a importância de não alongar excessivamente o feito.

8. Explicitar que a elaboração dos planos estaduais e distrital se dará pelas respectivas unidades da federação, em respeito à sua autonomia, observado, todavia, o diálogo com o CNJ, a União, instituições e órgãos

ADPF 347 / DF

competentes e entidades da sociedade civil, nos moldes e em simetria ao diálogo estabelecido no plano nacional.

9. Prever que, em caso de impasse ou divergência na elaboração dos planos, a matéria será submetida ao Supremo para decisão complementar.

10. Estabelecer que todos os planos deverão ser levados à homologação do Supremo, de forma a que se possa assegurar o respeito à sua decisão de mérito.

11. Determinar que o monitoramento da execução dos planos seja efetuado pelo DMF do CNJ, com a supervisão necessária do Supremo, cabendo ao órgão provocar o Tribunal em caso de descumprimento ou de obstáculos institucionais insuperáveis que demandem decisões específicas de sua parte.

E, por fim:

12. Estipular que os planos devem prever, entre outras medidas examinadas neste voto, e deverá observar as diretrizes gerais dele constantes, sendo exequíveis aquelas que vierem a ser objeto de homologação final pelo Supremo em uma segunda etapa.

Apenas para registro, acrescentei no voto escrito, na linha proposta pela Ministra Cármen Lúcia, a ênfase na questão da separação e da atenção às mulheres, sobretudo às mulheres grávidas. Esse é o resultado do julgamento.

Esse é um tema, como todos sabemos, de difícil solução em toda parte do mundo. Não há uma solução perfeita, nem creio que com essa decisão se consigam resolver todos os problemas, mas espero que seja um passo relevante para melhorar, minimamente que seja, as condições degradantes do sistema prisional brasileiro, em respeito às pessoas que estão lá, privadas de liberdade, mas não de dignidade, e no interesse da sociedade, a partir da premissa que estabelecemos de que um sistema penitenciário deficiente realimenta a criminalidade.

Muito obrigado a todos os Colegas pelo debate e pela consensualidade que conseguimos produzir!

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE - PSOL

ADV.(A/S) : DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO (73032/RJ) E
OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

INTDO.(A/S) : ESTADO DO ACRE

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE

INTDO.(A/S) : ESTADO DE ALAGOAS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO AMAZONAS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO AMAPÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DA BAHIA

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA

INTDO.(A/S) : ESTADO DO CEARÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

INTDO.(A/S) : ESTADO DO MARANHÃO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PARÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DA PARAÍBA

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

INTDO.(A/S) : ESTADO DE PERNAMBUCO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PIAUÍ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO PARANÁ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

INTDO.(A/S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO. (A/S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
INTDO. (A/S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO. (A/S) : ESTADO DE RONDÔNIA
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
INTDO. (A/S) : ESTADO DE RORAIMA
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
INTDO. (A/S) : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTDO. (A/S) : ESTADO DE SERGIPE
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
INTDO. (A/S) : ESTADO DE SÃO PAULO
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO. (A/S) : ESTADO DO TOCANTINS
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. : INSTITUTO PRO BONO
ADV. (A/S) : MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE. : FUNDAÇÃO DE APOIO AO EGRESSO DO SISTEMA
PENITENCIÁRIO - FAESP
ADV. (A/S) : CEZAR ROBERTO BITENCOURT (20151/DF, 11483/RS, 9311-
A/TO)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
NORTE
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV. (A/S) : ISABELA MARRAFON (0008565/MT)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV. (A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE. : INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV. (A/S) : BRIAN ALVES PRADO (46474/DF)
ADV. (A/S) : CLARISSA TATIANA DE ASSUNCAO BORGES (122057/MG)
ADV. (A/S) : FLAVIA RAHAL BRESSER PEREIRA (118584/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIENCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
ADV. (A/S) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)
ADV. (A/S) : RAQUEL LIMA SCALCON (86286/RS, 439421/SP)
ADV. (A/S) : MAIRA COSTA FERNANDES (33604/DF, 134821/RJ)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV. (A/S) : MARCOS ROBERTO FUCHS (101663/SP)
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
PROC. (A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE. : INSTITUTO ANJOS DA LIBERDADE

ADV.(A/S) : FLAVIA PINHEIRO FROES (097557/RJ)
ADV.(A/S) : RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS (169721/RJ)
AM. CURIAE. : ASAAC - ASSOCIACAO DE APOIO E ACOMPANHAMENTO
ADV.(A/S) : MICHAEL MARY NOLAN (81309/SP)
ADV.(A/S) : RAFAEL CARLSSON GAUDIO CUSTODIO (262284/SP)
ADV.(A/S) : LUCAS DE SOUZA GONCALVES (49184/GO)
ADV.(A/S) : PETRA SILVIA PFALLER (17120/GO)
AM. CURIAE. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA
PRESTACAO DE SERVICOS EM PRESIDIOS E EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS -
SINESPS
ADV.(A/S) : JULIANO RICARDO DE VASCONCELLOS COSTA COUTO (13802/DF,
60254/GO)

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que: I - Assentava o prejuízo do pedido em relação à Medida Provisória nº 755/2016; II - Julgava procedente o pedido formulado na alínea "a" da peça primeira, declarando o estado de coisas inconstitucional relativamente ao sistema carcerário brasileiro; III - Julgava procedente, em parte, o pedido formalizado na alínea "b", para, confirmando a medida acauteladora, determinar: a) aos juízes e tribunais, que lancem, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal; b) aos juízes e tribunais, que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão; c) aos juízes e tribunais, que considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal; d) aos juízes, que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo; e) à União, que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, a ser utilizado conforme a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos; IV - Julgava procedente, em parte, os pedidos veiculados nas alíneas "c" e "g" da inicial, determinando: 1. ao Governo Federal, a elaboração, no prazo de três meses, de plano nacional visando a superação, em, no máximo, três anos, do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário, observadas as balizas mínimas voltadas a: (i) redução da superlotação dos presídios; (ii) diminuição do número de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos, relativamente a aspectos como espaço mínimo, lotação máxima,

salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv) separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuação nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT; 2. aos Estados e Distrito Federal, a formulação, observado o prazo de três meses, contados da publicação do plano formalizado pela União, de planos próprios, em harmonia com o nacional, visando a superação, em dois anos, do estado de coisas inconstitucional; e V - Julgava improcedentes os pedidos contidos nas alíneas "c", quanto ao encaminhamento do plano federal ao Supremo e à previsão dos recursos necessários à implementação; "d", "e", "f", no tocante à deliberação do plano nacional e à previsão, pelos Estados e Distrito Federal, das verbas à implementação dos planos; "g", "h" e "i" da inicial, pediu vista dos autos o Ministro Roberto Barroso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Daniel Sarmento; pela interessada União, o Dr. Raphael Ramos Monteiro de Souza, Advogado da União; pelo *amicus curiae* Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Ramia Munerati, Defensor Público do Estado; pelo *amicus curiae* Instituto de Defesa do Direito de Defesa, a Dra. Flavia Rahal Bresser Pereira; pelo *amicus curiae* Defensor Público-Geral Federal, o Dr. Gustavo Zortéa da Silva, Defensor Público Federal; pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, a Dra. Maíra Fernandes; pelo *amicus curiae* Instituto Pro Bono, o Dr. Marcos Roberto Fuchs; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; e, pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Defensores Públicos - ANADEP, o Dr. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho. Plenário, Sessão Virtual de 28.5.2021 a 7.6.2021.

Decisão: Após o voto-vista do Ministro Luís Roberto Barroso (Presidente) e dos votos dos Ministros Cristiano Zanin, Nunes Marques, Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Luiz Fux, Dias Toffoli e Cármen Lúcia, todos julgando parcialmente procedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos de seus votos, o julgamento foi suspenso. Não votou o Ministro André Mendonça, sucessor do Ministro Marco Aurélio (Relator). Plenário, 3.10.2023.

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para: 1. reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro; 2. determinar

que juízes e tribunais: a) realizem audiências de custódia, preferencialmente de forma presencial, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão; b) fundamentem a não aplicação de medidas cautelares e penas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário; 3. ordenar a liberação e o não contingenciamento dos recursos do FUNPEN; 4. determinar a elaboração de plano nacional e de planos estaduais e distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional, com indicadores que permitam acompanhar sua implementação; 5. estabelecer que o prazo para apresentação do plano nacional será de até 6 (seis) meses, a contar da publicação desta decisão, e de até 3 anos, contados da homologação, para a sua implementação, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano; 6. estabelecer que o prazo para apresentação dos planos estaduais e distrital será de 6 (seis) meses, a contar da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo STF, e implementado em até 3 anos, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano local; 7. prever que a elaboração do plano nacional deverá ser efetuada, conjuntamente, pelo DMF/CNJ e pela União, em diálogo com instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos termos explicitados acima e observada a importância de não alongar excessivamente o feito; 8. explicitar que a elaboração dos planos estaduais e distrital se dará pelas respectivas unidades da federação, em respeito à sua autonomia, observado, todavia, o diálogo com o DMF, a União, instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos moldes e em simetria ao diálogo estabelecido no plano nacional; 9. prever que em caso de impasse ou divergência na elaboração dos planos, a matéria será submetida ao STF para decisão complementar; 10. estabelecer que todos os planos deverão ser levados à homologação do Supremo Tribunal Federal, de forma a que se possa assegurar o respeito à sua decisão de mérito; 11. determinar que o monitoramento da execução dos planos seja efetuado pelo DMF/CNJ, com a supervisão necessária do STF, cabendo ao órgão provocar o Tribunal, em caso de descumprimento ou de obstáculos institucionais insuperáveis que demandem decisões específicas de sua parte; 12. estipular que os planos devem prever, entre outras, as medidas examinadas neste voto, observadas as diretrizes gerais dele constantes, sendo exequíveis aquelas que vierem a ser objeto de homologação final pelo STF em segunda etapa. Por fim, firmou a seguinte tese de julgamento: "1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória. 2. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça

(DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos. 3. O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução penal proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos". Tudo nos termos do voto do Ministro Luís Roberto Barroso (Presidente), Redator para o acórdão, vencido parcialmente o Ministro Marco Aurélio (Relator). Não votou o Ministro André Mendonça, sucessor do Relator. Plenário, 4.10.2023.

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça e Cristiano Zanin.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Ana Borges Coelho Santos.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário