

15/08/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO**
REDATOR DO : **MIN. LUIZ FUX**
ACÓRDÃO RISTF
REQTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE GAYS, LESBICAS E
TRANSGENEROS
ADV.(A/S) : JOSE SOUSA DE LIMA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA - CNPCP
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
COMBATE À DISCRIMINAÇÃO - CNCD/LGBT
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : OTONI MOURA DE PAULO JUNIOR
ADV.(A/S) : MARCELO BRUNER
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 DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA
BAHIA
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
CEARÁ
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PUBLICA DO DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO DISTRITO
FEDERAL
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
ESPÍRITO SANTO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS
GERAIS

ADPF 527 / DF

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE
PERNAMBUCO

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

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 DO
TOCANTINS

ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
TOCANTINS

AM. CURIAE. :INSTITUTO BRASILEIRO DE
TRANSMASCULINIDADES - IBRAT

ADV.(A/S) :REBEKA VILLA VERDE FUTURO

AM. CURIAE. :ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS
DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS,
BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS,
TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS

ADV.(A/S) :RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF

ADV.(A/S) :FRANCIELLE ELISABET NOGUEIRA LIMA

AM. CURIAE. :ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E
DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP

ADV.(A/S) :ILTON NORBERTO ROBL FILHO

ADV.(A/S) :ISABELA MARRAFON

ADV.(A/S) :TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARÃES
FRANCISCO

ADPF 527 / DF

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EXECUÇÃO PENAL. DIREITO DAS PESSOAS TRANSEXUAIS E TRAVESTIS COM IDENTIDADE DE GÊNERO FEMININA DE OPÇÃO POR CUMPRIR PENA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL FEMININO OU EM ALA RESERVADA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL MASCULINO. QUESTÃO DE ORDEM. RESOLUÇÃO CNJ N. 348, DE 2020, POSTERIORMENTE MODIFICADA PELA RESOLUÇÃO CNJ N. 366, DE 2021. SUBSTANCIAL ALTERAÇÃO DO PANORAMA NORMATIVO DESCRITO NA INICIAL. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. PREJUDICIALIDADE CONFIGURADA.

1. Questão de ordem apresentada no sentido da perda superveniente de objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental, tendo em vista a disciplina integral da matéria objeto da inicial por regramento posterior a seu ajuizamento.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, desde a ADI 709, Rel. Min. Moreira Alves, é no sentido da prejudicialidade da arguição de inconstitucionalidade, por perda superveniente de objeto, quando sobrevém revogação ou alteração substancial do panorama normativo questionado (ADI 1080, Relator Ministro Menezes Direito, Redatora p/ Acórdão Ministra Rosa Weber).

3. *In casu*, trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental voltada ao estabelecimento de parâmetros quanto ao local de cumprimento pena à luz da identificação de gênero das pessoas.

4. A medida cautelar foi concedida pelo Relator originário do feito, no sentido de *“determinar que transexuais femininas fossem transferidas para presídios femininos. Quanto às travestis e ante a divergência entre o pedido inicial e o pedido objeto de aditamento, concluí que ainda não estava clara qual seria a melhor providência a ser adotada, devendo-se, por isso, ampliar a instrução do feito a tal respeito.”*

5. Posteriormente ao deferimento da cautelar, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estabeleceu, por meio da Resolução 348/2020, com as

ADPF 527 / DF

modificações levadas a efeito pela recente Resolução 366/2021, diretrizes e procedimentos a serem observados pelo Poder Judiciário, no âmbito criminal, com relação ao tratamento da população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti ou intersexo que seja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente.

6. A inovação normativa, a partir das Resoluções, consubstanciou alteração substancial do panorama normativo questionado, disciplinando integralmente a matéria no âmbito das atribuições daquele órgão.

7. Consectariamente, **o conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade resta prejudicado, por perda superveniente de objeto**. Precedentes: ADI 4.571-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio; ADI 3.047-AgR, Rel. Min. Edson Fachin; ADI 1.588-AgR-QO, Rel. Min. Celso de Mello; ADI 1.922, Rel. Min. Joaquim Barbosa; ADI 1.882, Rel. Min. Gilmar Mendes; ADI 2.251-MC, Rel. Min. Sydney Sanches; ADI 1.874-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa; ADI 1.830-QO, Rel. Min. Moreira Alves, Plenário, DJ de 9/8/2002; ADI 1.892-QO, Rel. Min. Ilmar Galvão; e ADI 1.387-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso; ADI 3871 AgR, Relator Ministro Luiz Fux.

8. Perda superveniente de objeto da ação direta de inconstitucionalidade, motivo pelo qual configurado o prejuízo (art. 21, IX, do RISTF) ensejador da extinção do processo sem resolução do mérito.

A C Ó R D Ã O

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 4 a 14/8/2023, por maioria, em não conhecer da arguição de descumprimento de preceito fundamental, em vista da alteração substancial do panorama normativo descrito na inicial, nos termos do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, que proferira voto em assentada anterior, vencidos os Ministros Roberto Barroso (Relator), Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber (Presidente) e Edson Fachin. Redigirá o acórdão o Ministro Luiz Fux (art. 38, IV, *b*, do RI/STF). Não votou o Ministro Cristiano Zanin, sucessor do Ministro Ricardo Lewandowski.

ADPF 527 / DF

Brasília, 15 de agosto de 2023.

Ministro LUIZ FUX - REDATOR PARA O ACÓRDÃO

Documento assinado digitalmente

15/09/2021

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO**
REDATOR DO : **MIN. LUIZ FUX**
ACÓRDÃO RISTF
REQTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE GAYS, LESBICAS E
TRANSGENEROS
ADV.(A/S) : JOSE SOUSA DE LIMA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA - CNPCP
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
COMBATE À DISCRIMINAÇÃO - CNCD/LGBT
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : OTONI MOURA DE PAULO JUNIOR
ADV.(A/S) : MARCELO BRUNER
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 DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA
BAHIA
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
CEARÁ
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PUBLICA DO DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO DISTRITO
FEDERAL
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
ESPÍRITO SANTO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS
GERAIS

ADPF 527 / DF

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE
PERNAMBUCO

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

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 DO
TOCANTINS

ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
TOCANTINS

AM. CURIAE. :INSTITUTO BRASILEIRO DE
TRANSMASCULINIDADES - IBRAT

ADV.(A/S) :REBEKA VILLA VERDE FUTURO

AM. CURIAE. :ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS
DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS,
BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS,
TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS

ADV.(A/S) :RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF

ADV.(A/S) :FRANCIELLE ELISABET NOGUEIRA LIMA

AM. CURIAE. :ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E
DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP

ADV.(A/S) :ILTON NORBERTO ROBL FILHO

ADV.(A/S) :ISABELA MARRAFON

ADV.(A/S) :TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARÃES
FRANCISCO

ADPF 527 / DF

RELATÓRIO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, proposta pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT), tendo por objeto decisões judiciais conflitantes, relativas ao conteúdo e alcance dos arts. 3º, §§1º e 2º, e 4º, *caput* e parágrafo único, da Resolução Conjunta da Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, de 14 de abril de 2014 (Resolução Conjunta), que estabeleceu parâmetros de acolhimento do público LGBT, submetido à privação de liberdade nos estabelecimentos prisionais brasileiros[1]. Postulou-se a transferência de transexuais mulheres para presídios femininos e, após aditamento à inicial, que se conferisse às custodiadas travestis identificadas socialmente com o gênero feminino a possibilidade de optar por cumprir pena em estabelecimento prisional do gênero feminino ou masculino.

2. Em 26.06.2019, deferi parcialmente a cautelar para determinar que transexuais femininas fossem transferidas para presídios femininos. Quanto às travestis e ante a divergência entre o pedido inicial e o pedido objeto de aditamento, concluí que ainda não estava clara qual seria a melhor providência a ser adotada, devendo-se, por isso, ampliar a instrução do feito a tal respeito. Confira-se a ementa da cautelar:

DIREITO DAS PESSOAS LGBTI. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. TRANSEXUAIS E TRAVESTIS. UNIDADES PRISIONAIS EM QUE DEVE OCORRER O CUMPRIMENTO DE PENA. PROTEÇÃO CONTRA ABUSOS FÍSICOS E PSÍQUICOS. PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA.

1. Interpretação judicial controvertida da Resolução Conjunta da Presidência da República e do Conselho de

ADPF 527 / DF

Combate à Discriminação nº 1/2014, acerca das unidades prisionais e demais condições em que deve ocorrer o cumprimento de pena de transexuais e travestis.

2. Transexuais são pessoas que se identificam com o gênero oposto ao seu sexo biológico. Percebem seu corpo como inadequado e buscam ajustá-lo à imagem de gênero que têm de si. Travestis são pessoas que se apresentam para o mundo com o gênero oposto àquele correspondente a seu sexo biológico, mas não percebem seu corpo como inadequado e não desejam modificá-lo.

3. Direito das transexuais femininas ao cumprimento de pena em presídios femininos, de acordo com a sua identidade de gênero. Incidência do direito à dignidade humana, à autonomia, à liberdade, à igualdade, à saúde, vedação à tortura e ao tratamento degradante e desumano (CF/1988, art. 1º, III; e art. 5º, caput, III). Normas internacionais e Princípios de Yogyakarta. Precedentes: ADI 4275, red. p/ acórdão Min. Edson Fachin; RE 670.422, rel. Min. Dias Toffoli.

4. Divergência quanto ao tratamento a ser conferido às travestis. Notícia de minuta de resolução em debate entre órgãos com expertise na matéria. Insuficiência das informações constantes dos autos para proporcionar uma decisão segura. Necessidade de complementação da instrução do feito quanto a este ponto. Presença de periculum in mora inverso.

5. Cautelar parcialmente deferida para assegurar que transexuais femininas cumpram pena em presídio feminino.

3. Na sequência, determinei a intimação da Presidência da República, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (DEPEN), do Conselho Nacional de Combate à Discriminação (CNCD/LGBT), do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP), do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) para prestação de informações. O CNMP informou que foram iniciados estudos para a proposição de resoluções relativas aos parâmetros de acolhimento de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (LGBT) e à fiscalização do cumprimento das

ADPF 527 / DF

penas privativas de liberdade nos estabelecimentos penais (e-doc 49). Os demais atores não apresentaram manifestações.

4. Em 12.07.2020, a Associação Brasileira de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos (ABLGT) veio aos autos para requerer a extensão da medida cautelar às travestis, reiterando os termos da manifestação de aditamento à inicial. O pedido foi instruído por dois relevantes documentos, que acrescentam importantes informações à instrução deste feito: (i) o Relatório “LGBT nas prisões do Brasil: diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiências de encarceramento”, 2020, de lavra do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (Relatório MMFDH); e (ii) a Nota Técnica n.º 7/2020/DIAMGE/CGCAP/DIRPP/DEPEN/MJ, do Ministério da Justiça e Segurança Pública (Nota Técnica MJSP).

5. Ambos os documentos são convergentes quanto a afirmar que o tratamento mais adequado a ser dado, tanto a transexuais mulheres quanto a travestis, é permitir que indiquem a sua opção entre cumprir pena (i) em estabelecimento prisional feminino ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, desde que em ala especial, que assegure sua integridade física.

6. Em 18.03.2021, ajustei os termos da cautelar já deferida para outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena (i) em estabelecimento prisional feminino ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança.

7. Admiti para ingresso no feito, na qualidade de *amici curiae*, os seguintes postulantes: (i) Deputado Federal Otoni Moura de Paulo Junior; (ii) Defensorias Públicas dos Estados de São Paulo, Bahia, Ceará, Distrito Federal, Espírito Santo, Minas Gerais, Goiás, Pernambuco, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro e Tocantins; (iii) Associação Nacional das

ADPF 527 / DF

Defensoras e Defensores Públicos – ANADEP; (iv) Instituto Brasileiro de Transmasculinidades – IBRAT; e (v) Associação Nacional de Juristas pelos Direitos Humanos de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, transgêneros e Intersexuais – ANAJUDH – LGBTI.

8. Por meio das Petições nºs 32455/2021 e 35375/2021, a Defensoria Pública do Estado do Ceará, admitida no feito na qualidade de *amicus curiae*, solicitou que a decisão proferida se estendesse também às transexuais e travestis presas cautelarmente.

9. Nesta oportunidade, converto o referendo da medida cautelar em julgamento de mérito.

10. É o relatório.

Nota:

[1] Resolução Conjunta nº 1/ 2014: “Art. 3º - Às travestis e aos gays privados de liberdade em unidades prisionais masculinas, considerando a sua segurança e especial vulnerabilidade, deverão ser oferecidos espaços de vivência específicos. § 1º - Os espaços para essa população não devem se destinar à aplicação de medida disciplinar ou de qualquer método coercitivo. §2º - A transferência da pessoa presa para o espaço de vivência específico ficará condicionada à sua expressa manifestação de vontade. Art. 4º - As pessoas transexuais masculinas e femininas devem ser encaminhadas para as unidades prisionais femininas. Parágrafo único – Às mulheres transexuais deverá ser garantido tratamento isonômico ao das demais mulheres em privação de liberdade.”

15/09/2021

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527
DISTRITO FEDERAL**

VOTO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

Ementa: DIREITO DAS PESSOAS LGBTI. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. TRANSEXUAIS E TRAVESTIS. DIREITO DE OPÇÃO PELO CUMPRIMENTO DE PENA EM UNIDADES PRISIONAIS FEMININAS OU MASCULINAS, NO ÚLTIMO CASO, EM ALAS ESPECÍFICAS, QUE LHE GARANTA A SEGURANÇA.

1. Direito das transexuais femininas e travestis ao cumprimento de pena em condições compatíveis com a sua identidade de gênero. Incidência do direito à dignidade humana, à autonomia, à liberdade, à igualdade, à saúde, vedação à tortura e ao tratamento degradante e desumano (CF/1988, art. 1º, III; e art. 5º, *caput*, III). Normas internacionais e Princípios de Yogyakarta. Precedentes: ADI 4275, red. p/o acórdão o Min. Edson Fachin; RE 670.422, rel. Min. Dias Toffoli.

2. Amadurecimento da matéria alcançado por meio de diálogo institucional estabelecido entre Poder Executivo, Poder Judiciário e entidades representativas da sociedade civil. Relatório do Ministério da

ADPF 527 / DF

Mulher, da Família e dos Direitos Humanos e Nota Técnica do Ministério da Justiça e da Segurança Pública sinalizando evolução do entendimento do Poder Executivo quanto ao tratamento a ser conferido a transexuais e travestis identificados com o gênero feminino, no âmbito do sistema carcerário.

3. Ambos os documentos recomendam a transferência, mediante consulta individual, da pessoa trans ou da travesti para estabelecimento prisional feminino ou masculino, no último caso, para ala separada, que lhes garanta a segurança. Necessidade de acomodar: (i) questões de identidade de gênero com (ii) relações de afeto e/ou estratégias de sobrevivência eventualmente estabelecidas, que minimizam o sofrimento de um grupo profundamente vulnerável e estigmatizado.

4. Referendo da medida cautelar convertido em julgamento de mérito. Pedido julgado procedente.

**I. CONVERSÃO DO REFERENDO
DA MEDIDA CAUTELAR EM JULGAMENTO DE MÉRITO.**

1. Registro, inicialmente, que estão presentes os requisitos para a conversão do referendo da medida cautelar em julgamento de mérito. O contraditório foi regularmente atendido e as informações apresentadas analisaram todos os aspectos da controvérsia em profundidade, não havendo necessidade de manifestações complementares. Por isso, entendo que a ação se encontra pronta para o

ADPF 527 / DF

juízo de mérito do pedido, por imperativo de celeridade e economia processual.

2. O Supremo Tribunal Federal tem admitido a conversão do julgamento cautelar em deliberação a respeito do mérito da demanda, como, por exemplo, nos seguintes precedentes: ADI 6.518, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno; ADI 5.253, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno; ADPF 413, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno; ADI 4.788 AgR, Rel. Min. Edson Fachin; ADIs 6.031 6.083, Rel^a. Min^a. Rosa Weber, Tribunal Pleno.

3. Nessa oportunidade, reitero os fundamentos utilizados para a concessão da medida cautelar, ressaltando que para a análise da controvérsia não se faz diferenciação acerca do tipo de execução de pena de transexuais femininas e travestis (se definitiva ou provisória).

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. NORMAS E STANDARDS DE PROTEÇÃO À POPULAÇÃO LGBTI

4. Como já assinalado na decisão cautelar, a proteção das pessoas LGBTI e, em especial, das pessoas LGBTI em situação de encarceramento, no âmbito internacional, parte da compreensão de que a orientação sexual e a identidade de gênero constituem dimensões essenciais da dignidade, da personalidade, da autonomia, da privacidade e da liberdade. Nesses termos, tal proteção é articulada com recurso: (i) ao direito à vida, à liberdade e à segurança[1]; (ii) à vedação à tortura e ao tratamento desumano e cruel[2]; e (iii) à proibição de tratamento discriminatório[3]. Com base nessas normas, afirma-se o dever dos Estados de zelar pela não discriminação em razão da identidade de gênero e orientação sexual, bem como de adotar todas as providências necessárias para assegurar a integridade física e psíquica de pessoas LGBTI encarceradas[4].

ADPF 527 / DF

5. Atenta, contudo, à necessidade de produzir standards mais específicos para a população LGBTI, a comunidade internacional aprovou, em 2007, os Princípios de Yogyakarta[5], que procuraram compilar e reinterpretar os direitos humanos aplicáveis a situações de discriminação, estigma e violência experimentados por grupos, em razão de sua identidade de gênero e de sua orientação sexual[6].

6. No que respeita ao assunto aqui em exame, tais princípios previram que os Estados devem tomar uma série de medidas voltadas a proteger a população LGBTI no sistema carcerário, tais como: (i) cuidar para que a detenção não produza uma marginalização ainda maior de tais pessoas, procurando minimizar risco de violência, maus-tratos, abusos físicos, mentais e sexuais; (ii) implantar medidas concretas de prevenção a tais abusos, buscando evitar que elas impliquem maior restrição de direitos do que aquelas que já atingem a população prisional; (iii) proporcionar monitoramento independente das instalações de detenção por parte do Estado e de organizações não-governamentais; (iv) implementar programas de treinamento e conscientização para agentes e demais envolvidos com instalações prisionais; e, finalmente, (v) **assegurar, na medida do possível, que pessoas detidas participem de decisões relacionadas ao local de detenção adequado à sua orientação sexual e identidade de gênero (Princípio 9 de Yogyakarta)[7].**

7. No âmbito do direito constitucional brasileiro, o direito das pessoas LGBTI à não discriminação e à proteção física e mental tem amparo: (i) no princípio da dignidade humana[8], (ii) no direito à não discriminação em razão da identidade de gênero ou em razão da orientação sexual[9], (iii) no direito à vida e à integridade física[10], (iv) no direito à saúde[11], (v) na vedação à tortura e ao tratamento desumano ou cruel[12] e na cláusula de abertura da Constituição de 1988 ao direito internacional dos direitos humanos[13]. Há, igualmente, jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal reconhecendo o direito deste grupo a viver de acordo com a sua identidade de gênero e a obter

ADPF 527 / DF

tratamento social compatível com ela (ADI 4275, red. p/o acórdão Min. Edson Fachin; RE 670.422, rel. Min. Dias Toffoli).

**2. AMADURECIMENTO DO TRATAMENTO A SER CONFERIDO À
POPULAÇÃO LGBTI NO ÂMBITO DO PODER EXECUTIVO**

8. Esclarecido o quadro normativo acima e como já assinalado, a requerente apresentou novos documentos relevantes para o presente feito, consistentes no já aludido Relatório do Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos e em Nota Técnica do Ministério da Justiça e Segurança Pública. O primeiro traz uma ampla pesquisa de campo com a população LGBTI encarcerada, aludindo à existência de divergência quanto ao tratamento a ser dado a transexuais e travestis, a depender de se tratar de associações representativas de interesses de transexuais ou organizações com histórico de dedicação específica às questões de encarceramento. No caso das primeiras, segundo o relatório, há maior ênfase na afirmação de preocupações relacionadas à identidade de gênero, tais como direito ao nome, à alteração de registro, ao uso de banheiro, conforme pleitos submetidos ao Supremo Tribunal Federal. No caso das segundas, maior foco em aspectos ligados à formação de vínculos de afeto e a estratégias de sobrevivência desenvolvidas no âmbito do sistema carcerário.

9. Nesse ponto, o segundo conjunto de associações pondera que algumas transexuais e travestis encontram parceiros nos presídios masculinos e estabelecem uma vida equilibrada nessas condições. Outras logram desenvolver pequenos serviços compreendidos como “femininos” em tais presídios e, com eles, obtêm acesso a recursos que lhes permitem comprar cigarros, comida e material de higiene, que geralmente são trazidos por parentes (já que essas populações geralmente são abandonadas pela família). Assim, produzir a decisão mais adequada, do ponto de vista da dignidade de tais grupos, extremamente vulnerável, não implica olhar apenas para questões identitárias, mas também para as

ADPF 527 / DF

múltiplas estratégias de sobrevivência, relações de afeto e realidades. Confira-se trecho do Relatório MMFDH:

“Os dados coletados no âmbito desta pesquisa apontam para duas grandes narrativas no ponto de vista das pessoas privadas de liberdade. De um lado, existem as travestis, mesmo em número notavelmente reduzido, que desejam alocação em unidades femininas por acreditar que lá estariam sujeitas a um tratamento mais humanizado e mais próximo do reconhecimento de feminilidade conferido às mulheres cisgêneras. Por outro, existe a narrativa das travestis e mulheres trans que não desejam transferência para unidades femininas por motivos de ordem material e de formação de vínculos.

.....
É preciso levar em consideração que, mesmo reconhecendo a coerência e importância dos pontos de vista proferidos pelas lideranças de algumas organizações da sociedade civil, o fato é que pouquíssimas travestis e mulheres transexuais relataram interesse em serem transferidas para unidades femininas. O argumento baseado na coerência entre as instituições do Estado e a identidade de gênero da população costuma ter bastante eco quando consideramos outros setores do funcionamento público, dos quais escolas e hospitais são bons exemplos. Entretanto, assumir esse argumento como imperativo para pensar uma possível alocação compulsória de pessoas travestis e trans é ignorar os altos riscos à vida que um encaminhamento indevido pode causar a essas pessoas.

[...]. **Parece haver, neste momento, apenas um posicionamento possível: a transferência mediante consulta individual da travesti ou da pessoa trans. A recente manifestação, em caráter liminar, do Supremo Tribunal Federal, no dia 26/06/2019, já aponta nesse sentido mesmo que acabe por restringir essa possibilidade apenas para pessoas transexuais, e não para travestis”.** (Relatório MMFDH, pp. 124-125, grifou-se)

ADPF 527 / DF

10. No mesmo sentido, a Nota Técnica MJSP defende a adoção dos seguintes procedimentos:

“b) às **peças presas travestis** - sendo possível haver encaminhamento da pessoa travesti, independentemente da retificação de seus documentos, à **unidade prisional feminina ou masculina, dependendo de manifestação de vontade da pessoa presa e mediante expressa autorização da Comissão Técnica de Classificação**, observando a identidade de gênero indicada pela pessoa presa, ou para cumprimento de ordem judicial: [...] alocar a pessoa em espaço de vivência específico, **separada do convívio dos demais presos**, se houver sido encaminhada para unidade masculina, ou das demais presas, se houver sido encaminhada para a unidade feminina.

c) às **mulheres transexuais presas** - É possível haver encaminhamento da mulher transexual (com ou sem cirurgia e independentemente da retificação de seus documentos) à **unidade prisional feminina ou masculina, dependendo de manifestação de vontade da pessoa presa e mediante expressa autorização da Comissão Técnica de Classificação**, observando a identidade de gênero indicada pela pessoa presa, ou para cumprimento de ordem judicial [...]: alocar a pessoa em espaço de vivência específico, **separada do convívio dos demais presos**, se tiver sido encaminhada para unidade masculina, ou das demais presas, se houver sido encaminhada para a unidade feminina.” (Nota Técnica MJSP, grifou-se)

11. Nota-se, portanto, uma **notável evolução no tratamento a ser dado à matéria no âmbito do Poder Executivo**, evolução decorrente de diálogo institucional ensejado pela judicialização da matéria, que permitiu uma interlocução entre tal poder, associações representativas de interesses de grupos vulneráveis e o Judiciário. Não há dúvida de que a solução sinalizada por ambos os documentos encontra-se em harmonia com o quadro normativo já traçado acima, em especial com o Princípio 9 de Yogyakarta, que recomenda que a população LGBTI encarcerada

ADPF 527 / DF

participe das decisões relacionadas ao local de detenção adequado à sua orientação sexual e identidade de gênero.

III. CONCLUSÃO

12. Diante do exposto, converto o referendo da medida cautelar em julgamento de mérito e julgo procedente o pedido, **para outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena (i) em estabelecimento prisional feminino ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança.**

13. É como voto.

Notas:

[1] Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), art. 3º: “Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”; Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, internalizado por meio do Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992 (PIDCP), art. 6º: “1. O direito à vida é inerente à pessoa humana. Esse direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida. [...]”

[2] DUDH, art. 5º: “Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”; PIDCP, art. 7º: “Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médias ou científicas”.

[3] DUDH, art. 2º: “1 - Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição. [...]”; PIDCP, art. 26: “Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma,

ADPF 527 / DF

à igual proteção da Lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação”; Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, internalizado por meio do Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992 (PIDESC), art. 2º: “1. Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas. 2. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados e exercerão em discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação. 3. Os países em desenvolvimento, levando devidamente em consideração os direitos humanos e a situação econômica nacional, poderão determinar em que garantirão os direitos econômicos reconhecidos no presente Pacto àqueles que não sejam seus nacionais”.

[4] ONU. Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 17.11.2011. Disponível em: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/A.HRC.19.41_English.pdf>.

[5] Comissão Internacional de Juristas e o Serviço Internacional de Direitos Humanos, com o objetivo de desenvolver um conjunto de princípios jurídicos internacionais sobre a aplicação da legislação internacional às violações de direitos humanos com base na orientação sexual e identidade de gênero, reuniram um grupo de especialistas em

ADPF 527 / DF

direitos humanos de 25 países. Em novembro de 2006, em Yogyakarta, Indonésia, os Princípios de Yogyakarta foram aprovados por unanimidade. Disponível em:

<http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf>.

[6] Anibal Guimarães. Os Princípios de Yogyakarta. In: Maria Berenice Dias (coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 707-732.

[7] Princípios de Yogyakarta: Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/gays/principios_de_yogyakarta.pdf>.

[8] CF/1988, art. 1º, III.

[9] CF/1988, art. 3º, IV

[10] CF/1988, art. 5º, *caput*.

[11] CF/1988, art. 6º, *caput*, e art. 196.

[12] CF/1988, art. 5º, III.

[13] CF/1988, art. 5º, §2º.

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE GAYS, LESBICAS E
TRANSGENEROS
ADV.(A/S) : JOSE SOUSA DE LIMA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA - CNPCP
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
COMBATE À DISCRIMINAÇÃO - CNCD/LGBT
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : OTONI MOURA DE PAULO JUNIOR
ADV.(A/S) : MARCELO BRUNER
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 DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA
BAHIA
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
CEARÁ
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO DISTRITO
FEDERAL
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
ESPÍRITO SANTO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS
GERAIS
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE
MINAS GERAIS
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE
GOIÁS

ADPF 527 / DF

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE
PERNAMBUCO

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

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 DO
TOCANTINS

ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
TOCANTINS

AM. CURIAE. :INSTITUTO BRASILEIRO DE
TRANSMASCULINIDADES - IBRAT

ADV.(A/S) :REBEKA VILLA VERDE FUTURO

AM. CURIAE. :ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS
DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS,
BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS,
TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS

ADV.(A/S) :RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF

ADV.(A/S) :FRANCIELLE ELISABET NOGUEIRA LIMA

AM. CURIAE. :ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E
DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP

ADV.(A/S) :ILTON NORBERTO ROBL FILHO

ADV.(A/S) :ISABELA MARRAFON

ADV.(A/S) :TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES
FRANCISCO

VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Vogal): Em primeiro lugar, peço vênias para adotar o relatório distribuído pelo relator do feito,

ADPF 527 / DF

Ministro Roberto Barroso, ressaltando apenas que o cerne da questão *sub judice* diz respeito ao local de cumprimento pena à luz da identificação de gênero das pessoas.

O nobre relator propôs a conversão do referendo da medida cautelar em julgamento de mérito, alvitrando a procedência do pedido “para outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena: (i) em estabelecimento prisional feminino; ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança”.

Compartilho da preocupação do Ministro Roberto Barroso no tocante à necessária deferência ao postulado da dignidade da pessoa humana no ambiente do sistema prisional, bem assim em todos os demais âmbitos. Observo, todavia, que o Conselho Nacional de Justiça, no cumprimento de seu múnus constitucional, estabeleceu, por meio da Resolução 348/2020, com as modificações levadas a efeito pela recente Resolução 366/2021, “diretrizes e procedimentos a serem observados pelo Poder Judiciário, no âmbito criminal, com relação ao tratamento da população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti ou intersexo que seja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente”.

Por oportuno, transcrevo o texto integral da referida norma:

“O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições legais e regimentais;

CONSIDERANDO que a Constituição Federal de 1988 estabelece como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, I e IV);

CONSIDERANDO que a Constituição Federal de 1988

ADPF 527 / DF

assegura, em seu art.5º, que ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante (inciso III), que não haverá penas cruéis (inciso XLVII, e), que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo da pessoa apenada (inciso XLVIII), devendo-se garantir o respeito à sua integridade física e moral (inciso XLIX);

CONSIDERANDO os princípios de direitos humanos consagrados em documentos e tratados internacionais, em especial a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966), o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), o Protocolo de São Salvador (1988), a Declaração da Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata (Durban, 2001), as Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras – ‘Regras de Bangkok’ –, as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento dos Reclusos – ‘Regras de Nelson Mandela’ -, as Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas Não Privativas de Liberdade – ‘Regras de Tóquio’;

CONSIDERANDO os Princípios de Yogyakarta sobre a Aplicação da Legislação Internacional de Direitos Humanos em relação à Orientação Sexual e Identidade de Gênero (Yogyakarta, 2006), cujo Postulado 8 propõe a implementação de programas de conscientização para atores do sistema de justiça sobre os padrões internacionais de direitos humanos e princípios de igualdade e não discriminação, inclusive em relação à orientação sexual e identidade de gênero, e cujo Postulado 9 reconhece que toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com humanidade, respeito e reconhecimento à orientação sexual e identidade de gênero autodeterminadas, bem como indicando obrigações aos estados no que tange ao combate à discriminação, à garantia do direito à saúde, ao direito de participação em decisões relacionadas ao local de

ADPF 527 / DF

detenção adequado à sua orientação sexual e identidade de gênero, à proteção contra violência ou abuso por causa de sua orientação sexual, identidade ou expressão de gênero, assegurando tanto quanto seja razoavelmente praticável que essas medidas de proteção não impliquem maior restrição a seus direitos do que aquelas que já atingem a população prisional em geral, à garantia de visitas conjugais e de monitoramento independente das instalações de detenção pelo Estado e organizações não governamentais;

CONSIDERANDO a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que na Opinião Consultiva OC-24/7, de 24 de novembro de 2017, solicitada pela República de Costa Rica, expressamente asseverou que a orientação sexual, a identidade de gênero e a expressão de gênero são categorias protegidas pelo artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos estando portanto vedada qualquer norma, ato ou prática discriminatória baseada na orientação sexual ou na identidade de gênero das pessoas (item 68) e que, ainda, a Corte Interamericana asseverou que dentre os fatores que definem a identidade sexual e de gênero de uma pessoa se apresenta como prioridade o fator subjetivo sobre seus caracteres físicos ou morfológicos (fator objetivo);

CONSIDERANDO a Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 28 de novembro de 2018, em suas Medidas Provisórias decretadas no caso do Complexo Penitenciário do Curado, que ordenou ao Estado brasileiro que adote, em caráter de urgência, as medidas necessárias para garantir a efetiva proteção das pessoas LGBTI privadas de liberdade;

CONSIDERANDO o glossário adotado pelas Nações Unidas no movimento Livres e Iguais, que indica os termos referentes à população LGBTI e conceitos de orientação sexual e identidade de gênero;

CONSIDERANDO o disposto na Lei Federal no 7.210/1984 - Lei de Execução Penal, em especial o dever de respeito à integridade física e moral das pessoas condenadas e presas

ADPF 527 / DF

provisórias (art. 40) e os direitos da pessoa presa (art.41);

CONSIDERANDO a publicação do Decreto no 8.727/2016, da Presidência da República, que dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional;

CONSIDERANDO a Resolução Conjunta no 1/2014, do Conselho Nacional de Combate à Discriminação (CNCD/LGBT) e do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP/MJ), que estabelece parâmetros para o acolhimento de pessoas LGBT em privação de liberdade no Brasil, publicada em 17 de abril de 2014;

CONSIDERANDO a Nota Técnica no 9/2020/DIAMGE/CGCAP/ DIRPP/DEPEN/MJ, que trata dos procedimentos quanto à custódia de pessoas LGBTI no sistema prisional brasileiro, atendendo aos regramentos internacionais e nacionais;

CONSIDERANDO os parâmetros nacionais da Política Nacional de Saúde Integral de LGBT, instituída pelo Ministério da Saúde por meio da Portaria no 2.836/2011, e da Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional (PNAISP), instituída pela Portaria Interministerial no 1/2014;

CONSIDERANDO o relatório 'LGBT nas prisões do Brasil: Diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiências de encarceramento', publicado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, em 2020;

CONSIDERANDO a decisão proferida na ADI no 4275, em que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a transgêneros a possibilidade de alteração de registro civil sem mudança de sexo, e a decisão proferida no RE no 670.422;

CONSIDERANDO a decisão proferida pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* no 143.641/SP;

CONSIDERANDO que cabe ao Conselho Nacional de Justiça a fiscalização e a normatização do Poder Judiciário e dos atos praticados por seus órgãos (art. 103-B, §4o, I, II e III, da

ADPF 527 / DF

CF);

CONSIDERANDO a Resolução CNJ no 270/2018, que dispõe sobre o uso do nome social pelas pessoas trans, travestis e transexuais usuárias dos serviços judiciários, membros, servidores, estagiários e trabalhadores terceirizados dos tribunais brasileiros;

CONSIDERANDO a Resolução CNJ no 306/2019, que estabelece diretrizes e parâmetros para a emissão de documentação civil e para a identificação civil biométrica das pessoas privadas de liberdade;

CONSIDERANDO a deliberação do Plenário do CNJ, no Procedimento de Ato Normativo 0003733-03.2020.2.00.0000, na 74ª Sessão Virtual, realizada em 2 de outubro de 2020.

RESOLVE:

Art. 1º Estabelecer procedimentos e diretrizes relacionados ao tratamento da população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti e intersexo (LGBTI) que esteja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente.

Art. 2º A presente Resolução tem por objetivos:

I – a garantia do direito à vida e à integridade física e mental da população LGBTI, assim como à sua integridade sexual, segurança do corpo, liberdade de expressão da identidade de gênero e orientação sexual;

II – o reconhecimento do direito à autodeterminação de gênero e sexualidade da população LGBTI; e

III – a garantia, sem discriminação, de estudo, trabalho e demais direitos previstos em instrumentos legais e convencionais concernentes à população privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitoração eletrônica em geral, bem como a garantia de direitos específicos da população LGBTI nessas condições.

Art. 3º Para fins desta Resolução, e com base no glossário das Nações Unidas, considera-se:

I – transgênero: termo empregado para descrever uma variedade ampla de identidades de gênero cujas aparências e

ADPF 527 / DF

características são percebidas como atípicas – incluindo pessoas transexuais, travestis, *cross-dressers* e pessoas que se identificam como terceiro gênero; sendo:

a) mulheres trans: identificam-se como mulheres, mas foram designadas homens quando nasceram;

b) homens trans: identificam-se como homens, mas foram designados mulheres quando nasceram,

c) outras pessoas trans não se identificam de modo algum com o espectro binário de gênero; e

d) que algumas pessoas transgêneras querem passar por cirurgias ou por terapia hormonal para alinhar o seu corpo com a sua identidade de gênero; outras, não;

II – intersexo: pessoas que nascem com características sexuais físicas ou biológicas, como a anatomia sexual, os órgãos reprodutivos, os padrões hormonais e/ou cromossômicos que não se encaixam nas definições típicas de masculino e feminino; considerando que:

a) essas características podem ser aparentes no nascimento ou surgir no decorrer da vida, muitas vezes durante a puberdade; e

b) pessoas intersexo podem ter qualquer orientação sexual e identidade de gênero;

III – orientação sexual: atração física, romântica e/ou emocional de uma pessoa em relação a outra, sendo que:

a) homens gays e mulheres lésbicas: atraem-se por indivíduos que são do mesmo sexo que eles e elas;

b) pessoas heterossexuais: atraem-se por indivíduos de um sexo diferente do seu;

c) pessoas bissexuais: podem se atrair por indivíduos do mesmo sexo ou de sexo diferente; e

d) a orientação sexual não está relacionada à identidade de gênero ou às características sexuais;

IV – identidade de gênero: o senso profundamente sentido e vivido do próprio gênero de uma pessoa, considerando-se que:

a) todas as pessoas têm uma identidade de gênero, que faz

ADPF 527 / DF

parte de sua identidade como um todo; e

b) tipicamente, a identidade de gênero de uma pessoa é alinhada com o sexo que lhe foi designado no momento do seu nascimento.

Art. 4º O reconhecimento da pessoa como parte da população LGBTI será feito exclusivamente por meio de autodeclaração, que deverá ser colhida pelo magistrado em audiência, em qualquer fase do procedimento penal, incluindo a audiência de custódia, até a extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena, garantidos os direitos à privacidade e à integridade da pessoa declarante.

Parágrafo único. Nos casos em que o magistrado, por qualquer meio, for informado de que a pessoa em juízo pertence à população LGBTI, deverá cientificá-la acerca da possibilidade da autodeclaração e informá-la, em linguagem acessível, os direitos e garantias que lhe assistem, nos termos da presente Resolução.

Art. 5º Em caso de autodeclaração da pessoa como parte da população LGBTI, o Poder Judiciário fará constar essa informação nos seus sistemas informatizados, que deverão assegurar a proteção de seus dados pessoais e o pleno respeito aos seus direitos e garantias individuais, notadamente à intimidade, privacidade, honra e imagem.

Parágrafo único. O magistrado poderá, de ofício ou a pedido da defesa ou da pessoa interessada, determinar que essa informação seja armazenada em caráter restrito, ou, nos casos previstos pela lei, decretar o sigilo acerca da autodeclaração.

Art. 6º Pessoas autodeclaradas parte da população LGBTI submetidas à persecução penal têm o direito de ser tratadas pelo nome social, de acordo com sua identidade de gênero, mesmo que distinto do nome que conste de seu registro civil, como previsto na Resolução CNJ no 270/2018.

Parágrafo único. Caberá ao magistrado, quando solicitado pela pessoa autodeclarada parte da população LGBTI ou pela defesa, com autorização expressa da pessoa interessada, diligenciar pela emissão de documentos, nos termos do artigo

ADPF 527 / DF

60 da Resolução CNJ no 306/2019, ou pela retificação da documentação civil da pessoa.

Art. 7º Em caso de prisão da pessoa autodeclarada parte da população LGBTI, o local de privação de liberdade será definido pelo magistrado em decisão fundamentada. (redação dada pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

§ 1º A decisão que determinar o local de privação de liberdade será proferida após questionamento da preferência da pessoa presa, nos termos do art. 8º, o qual poderá se dar em qualquer momento do processo penal ou execução da pena, assegurada, ainda, a possibilidade de alteração do local, em atenção aos objetivos previstos no art. 2º desta Resolução. (redação dada pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

§ 1º - A. A possibilidade de manifestação da preferência quanto ao local de privação de liberdade e de sua alteração deverá ser informada expressamente à pessoa pertencente à população LGBTI no momento da autodeclaração. (redação dada pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

§ 2º Para os fins do *caput*, a autodeclaração da pessoa como parte da população LGBTI poderá ensejar a retificação e emissão dos seus documentos quando solicitado ao magistrado, nos termos do art. 6º da Resolução CNJ nº 306/2019.

§ 3º A alocação da pessoa autodeclarada parte da população LGBTI em estabelecimento prisional, determinada pela autoridade judicial após escuta à pessoa interessada, não poderá resultar na perda de quaisquer direitos relacionados à execução penal em relação às demais pessoas custodiadas no mesmo estabelecimento, especialmente quanto ao acesso a trabalho, estudo, atenção à saúde, alimentação, assistência material, assistência social, assistência religiosa, condições da cela, banho de sol, visitação e outras rotinas existentes na unidade.

Art. 8º De modo a possibilitar a aplicação do artigo 7o, o magistrado deverá:

I – esclarecer em linguagem acessível acerca da estrutura dos estabelecimentos prisionais disponíveis na respectiva

ADPF 527 / DF

localidade, da localização de unidades masculina e feminina, da existência de alas ou celas específicas para a população LGBTI, bem como dos reflexos dessa escolha na convivência e no exercício de direitos;

II – indagar à pessoa autodeclarada parte da população transexual acerca preferência pela custódia em unidade feminina, masculina ou específica, se houver, e, na unidade escolhida, preferência pela detenção no convívio geral ou em alas ou celas específicas, onde houver; e (redação dada pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

III – indagar à pessoa autodeclarada parte da população gay, lésbica, bissexual, intersexo e travesti acerca da preferência pela custódia no convívio geral ou em alas ou celas específicas. (redação dada pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

§ 1º Os procedimentos previstos neste artigo devem ser observados na realização da audiência de custódia após prisão em flagrante ou cumprimento do mandado de prisão, na prolação de sentença condenatória, assim como em audiência na qual seja decretada a privação de liberdade de pessoa autodeclarada parte da população LGBTI.

§ 2º A preferência de local de detenção declarada pela pessoa constará expressamente da decisão ou sentença judicial, que determinará seu cumprimento.

Art. 8º - A. A aplicação do disposto nos artigos 7º e 8º será compatibilizada com as disposições do artigo 21 da Lei nº 13.869/2019. (incluído pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

Art. 9º Em caso de violência ou grave ameaça à pessoa autodeclarada parte da população LGBTI privada de liberdade, o magistrado deverá dar preferência à análise de pedidos de transferência para outro estabelecimento, condicionado a prévio requerimento pela pessoa interessada.

Art. 10. Os direitos assegurados às mulheres deverão ser estendidos às mulheres lésbicas, travestis e transexuais e aos homens transexuais, no que couber, especialmente quanto à:

I – excepcionalidade da prisão provisória, especialmente para as gestantes, lactantes, mães e responsáveis por crianças

ADPF 527 / DF

menores de 12 anos ou pessoas com deficiência, nos termos dos artigos 318 e 318-A do Código de Processo Penal e do acórdão proferido pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC no 143.641/SP; e

II – progressão de regime nos termos do art. 112, § 3º, da Lei de Execução Penal.

Art. 11. Nos estabelecimentos prisionais onde houver pessoas autodeclaradas parte da população LGBTI privadas de liberdade, o juiz da execução penal, no exercício de sua competência de fiscalização, zelará para que seja garantida assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa, sem qualquer forma de discriminação em razão de orientação sexual ou identidade de gênero, devendo levar em consideração, especialmente:

I – quanto à assistência à saúde:

a) a observância aos parâmetros da Política Nacional de Saúde Integral de LGBT e da Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional (PNAISP);

b) a garantia à pessoa autodeclarada como parte da população LGBTI privada de liberdade ou em cumprimento de alternativas penais e monitoração eletrônica do direito ao tratamento hormonal e sua manutenção, bem como o acompanhamento de saúde específico, principalmente à pessoa convivendo com HIV/TB e coinfeções, além de outras doenças crônicas e infecciosas e deficiências, ou demandas decorrentes das necessidades do processo transexualizador;

c) a garantia de testagem da pessoa privada de liberdade ou em cumprimento de alternativas penais e monitoração eletrônica em relação a doenças infectocontagiosas como HIV/TB e coinfeções, bem como outras doenças crônicas e infecciosas e deficiências;

d) a garantia de atendimento psicológico e psiquiátrico, considerando o agravamento da saúde mental dessa população, especialmente voltado à prevenção do suicídio, bem como tratamento ginecológico, urológico e endocrinológico

ADPF 527 / DF

especializado para pessoas transexuais, travestis e intersexo durante todo o período de privação de liberdade;

e) a garantia, com isonomia de tratamento, à distribuição de preservativos; e

f) a garantia do sigilo das informações e diagnósticos constantes dos prontuários médicos, principalmente nos casos de informações sorológicas e outras infecções sexualmente transmissíveis, resguardando-se o direito constitucional à intimidade;

II – quanto à assistência religiosa:

a) a garantia à pessoa autodeclarada como parte da população LGBTI do direito à assistência religiosa, condicionada à sua expressa anuência, nos termos da Lei no 9.982/2000, e demais normas que regulamentem tal direito;

b) a garantia, em iguais condições, da liberdade religiosa e de culto e o respeito à objeção da pessoa autodeclarada parte da população LGBTI presa em receber visita de qualquer representante religioso ou sacerdote, ou de participar de celebrações religiosas;

III – quanto ao trabalho, educação e demais políticas ofertadas nos estabelecimentos prisionais:

a) a garantia de não discriminação e oferecimento de oportunidades em iguais condições em todas as iniciativas realizadas dentro do estabelecimento prisional, não podendo eventual isolamento ou alocação em espaços de convivência específicos representar impedimento ao oferecimento de vagas e oportunidades;

b) a garantia à pessoa autodeclarada parte da população LGBTI, em igualdade de condições, de acesso e continuidade à sua formação educacional e profissional sob a responsabilidade do Estado; e

c) a vedação ao trabalho humilhante em virtude da identidade de gênero e/ou orientação sexual;

IV – quanto à autodeterminação e dignidade:

a) a garantia aos homens transexuais do direito de utilizar vestimentas socialmente lidas como masculinas e acessórios

ADPF 527 / DF

para a compressão de mamas como instrumento de manutenção da sua identidade de gênero;

b) a garantia às mulheres transexuais e travestis do direito de utilizar vestimentas lidas socialmente como femininas, manter os cabelos compridos, inclusive extensão capilar fixa e o acesso controlado a pinças para extração de pelos e a produtos de maquiagem, garantindo seus caracteres secundários de acordo com sua identidade de gênero; e

c) a garantia às pessoas intersexo do direito de utilizar vestimentas e o acesso controlado a utensílios que preservem sua identidade de gênero autorreconhecida;

V – quanto ao direito às visitas:

a) a garantia de que a visita social deve ser realizada em espaço apropriado, respeitando a integridade e privacidade, devendo-se evitar que as visitas sejam realizadas nos pavilhões ou celas;

b) a ausência de discriminação de visitas de pessoas pertencentes à população LGBTI, considerando as relações socioafetivas declaradas, não limitadas às oficialmente declaradas e incluindo amigos;

c) a garantia de exercício do direito à visita íntima em igualdade de condições, nos termos da Portaria no 1.190/2008, do Ministério da Justiça, e da Resolução no 4/2011, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, inclusive em relação aos cônjuges ou companheiros que estejam custodiados no mesmo estabelecimento prisional;

VI – quanto ao local de detenção:

a) a garantia de que os espaços de vivência específicos para as pessoas autodeclaradas parte da população LGBTI privadas de liberdade não sejam utilizados para aplicação de medida disciplinar ou qualquer método coercitivo para elas ou para outros detentos, assegurando-se, inclusive, procedimentos de movimentação interna que garantam seu acesso aos ambientes onde são ofertadas as assistências à saúde, educacional, social, religiosa, material e ao trabalho;

VII – quanto a procedimentos gerais:

ADPF 527 / DF

a) a garantia de vedação da transferência compulsória entre ambientes como forma de sanção, punição ou castigo em razão da condição de pessoa autodeclarada parte da população LGBTI;

b) a garantia do direito ao atendimento psicossocial, consistente em ações contínuas dirigidas também aos visitantes, para garantia do respeito aos princípios de igualdade e não discriminação e do direito ao autorreconhecimento, inclusive em relação à orientação sexual e identidade de gênero; e

c) garantia de gratuidade na emissão e retificação dos documentos civis da população LGBTI.

Art. 12. Deverá ser garantido à pessoa autodeclarada como parte da população LGBTI, quando do cumprimento de alternativas penais ou medidas de monitoração eletrônica, o respeito às especificidades elencadas nesta Resolução, no primeiro atendimento e durante todo o cumprimento da determinação judicial, em todas as esferas do Poder Judiciário e serviços de acompanhamento das medidas, buscando-se apoio de serviços como as Centrais Integradas de Alternativas Penais, Centrais de Monitoração Eletrônica ou instituições parceiras onde se dê o cumprimento da medida aplicada.

Art. 13. Os tribunais deverão manter cadastro de unidades com informações referentes à existência de unidades, alas ou celas específicas para a população LGBTI, de modo a instruir os magistrados para a operabilidade do artigo 7º.

Art. 14. As diretrizes e os procedimentos previstos nesta Resolução se aplicam a todas as pessoas que se autodeclarem parte da população LGBTI, ressaltando-se que a identificação pode ou não ser exclusiva, bem como variar ao longo do tempo e espaço.

Parágrafo único. As garantias previstas nesta Resolução se estendem, no que couber, a outras formas de orientação sexual, identidade e expressões de gênero diversas da cisgeneridade e da heterossexualidade, ainda que não mencionadas expressamente nesta Resolução.

Art. 15. Esta Resolução também será aplicada aos

ADPF 527 / DF

adolescentes apreendidos, processados por cometimento de ato infracional ou em cumprimento de medida socioeducativa que se autodeterminem como parte da população LGBTI, no que couber e enquanto não for elaborado ato normativo próprio, considerando-se a condição de pessoa em desenvolvimento, o princípio da prioridade absoluta e as devidas adaptações, conforme previsão do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 16. Para o cumprimento do disposto nesta Resolução, os tribunais, em colaboração com as Escolas de Magistratura, poderão promover cursos destinados à permanente qualificação e atualização funcional dos magistrados e serventuários que atuam nas Centrais de Audiências de Custódia, Varas Criminais, Juizados Especiais Criminais, Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e Varas de Execução Penal em relação à garantia de direitos da população LGBTI que esteja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente.

Art. 17. O Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça elaborará, em até noventa dias, manual voltado à orientação dos tribunais e magistrados quanto à implementação das medidas previstas nesta Resolução.

Art. 18. Esta Resolução entra em vigor 180 dias após sua publicação. (redação dada pela Resolução n. 366, de 20/01/2021)

Ministro Luiz Fux”

Como se vê, posteriormente ao deferimento da cautelar, o Conselho Nacional de Justiça regulamentou de forma exauriente a questão, fazendo-o de modo a preservar os direitos envolvidos no cumprimento de penas pelo mencionado grupo minoritário. Assim, penso não persistir o interesse processual no julgamento do feito, uma vez que a questão já foi solucionada por outra via.

A atuação desta Corte no âmbito da jurisdição constitucional deve

ADPF 527 / DF

dar-se apenas excepcionalmente, tão somente quando indispensável para a garantia dos direitos envolvidos, o que não se verifica mais no caso presente.

De resto, como bem ressaltou o Relator do feito, houve amadurecimento da matéria “por meio de diálogo institucional estabelecido entre Poder Executivo, Poder Judiciário e entidades representativas da sociedade civil [...], sinalizando evolução do entendimento do Poder Executivo quanto ao tratamento a ser conferido a transexuais e travestis identificados com o gênero feminino, no âmbito do sistema carcerário”.

A alteração do cenário normativo descrito na inicial é, consoante remansosa jurisprudência desta Casa, causa de declaração da perda superveniente de objeto. Confira-se:

“CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO DE ORDEM.
ALTERAÇÃO, POR EMENDA, DO TEXTO
CONSTITUCIONAL ESTADUAL IMPUGNADO.
ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DO TEXTO NORMATIVO
ANTERIOR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.
AUSÊNCIA DE REVOGAÇÃO ESTRATÉGICA COM O FIM
DE IMPEDIR OU OBSTACULIZAR O EXERCÍCIO DA
JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL. PREJUÍZO DA AÇÃO. 1.
Questão de ordem apresentada no sentido da perda
superveniente de objeto da ação direta de
inconstitucionalidade, a ensejar-lhe a declaração de prejuízo,
haja vista a revogação, por reforma constitucional posterior a
seu ajuizamento, do ato normativo impugnado. 2. A
jurisprudência formada nesse Supremo Tribunal Federal e
confirmada nas decisões posteriores ao julgamento da ADI 709,
Rel Min. Moreira Alves, é no sentido da prejudicialidade da
ação direta de inconstitucionalidade, por perda superveniente

ADPF 527 / DF

de objeto, quando sobrevém revogação ou alteração substancial da norma questionada. 3. A alteração do texto legal impugnado não se resume a mera redução do âmbito de incidência do ato normativo anterior, consubstanciando alteração substancial, uma vez excluídos os Poderes Legislativo e Judiciário da regra de impedimento de realização de prova oral nos concursos públicos. Cumpre registrar, conquanto não vincule a causa de pedir, que circunscritos os fundamentos jurídicos determinantes da iniciativa de ajuizamento da presente ação direta à violação da autonomia e independência do Poder Judiciário. 4. Não há falar, na espécie, em revogação estratégica do ato normativo inquinado de inconstitucional, com o intuito deliberado e ilegítimo de impedir o exercício da jurisdição constitucional abstrata. A nova disposição normativa, consistente na Emenda à Constituição do Estado do Paraná de nº 07/2000, que alterou o §11º do art. 27, não configura réplica idêntica daquele ato, presente alteração substancial do texto normativo. 5. Reafirmação da atual jurisprudência desta Suprema Corte, ante a inexistência de motivos para sua superação. 6. Perda superveniente de objeto da ação direta de inconstitucionalidade, motivo pelo qual configurado o prejuízo (art. 21, IX, do RISTF) ensejador da extinção do processo sem resolução do mérito.” (ADI 1080, Relator Ministro Menezes Direito, Relatora p/ Acórdão Ministra Rosa Weber).

“AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 353/2007. TÉRMINO DO PROCESSO DE LIQUIDAÇÃO E EXTINÇÃO DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA. MEDIDA PROVISÓRIA CONVERTIDA NA LEI FEDERAL 11.483/2007, QUE SOFREU INÚMERAS ALTERAÇÕES POSTERIORES. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE ADITAMENTO ADEQUADO DA PETIÇÃO INICIAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO. PREJUDICIALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. É ineficaz pedido de aditamento da petição inicial que aponta ato

ADPF 527 / DF

normativo que ainda aguarda sanção do Presidente da República, porquanto proposições legislativas não gozam de força normativa e o artigo 102, I, a, da Constituição Federal não autoriza o controle abstrato preventivo de leis e atos normativos. Precedente: ADI 466-MC, Rel. Min. Celso de Mello.

2. A controvérsia posta em debate cinge-se à constitucionalidade da Medida Provisória 353/2007, que dispôs sobre o término do processo de liquidação e a extinção da Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA. 3. In casu, a Lei federal 11.483/2007, conversão da Medida Provisória 353/2007, que sofreu inúmeras alterações posteriores, não foi objeto de pedido de aditamento da petição inicial, tendo o requerente pretendido incluir no objeto da ação direta de inconstitucionalidade o Projeto de Lei de Conversão 5/2007. 4. O conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade resta prejudicado, por perda superveniente de objeto. Precedentes: ADI 4.571-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio; ADI 3.047-AgR, Rel. Min. Edson Fachin; ADI 1.588-AgR-QO, Rel. Min. Celso de Mello; ADI 1.922, Rel. Min. Joaquim Barbosa; ADI 1.882, Rel. Min. Gilmar Mendes; ADI 2.251-MC, Rel. Min. Sydney Sanches; ADI 1.874-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa; ADI 1.830-QO, Rel. Min. Moreira Alves, Plenário, DJ de 9/8/2002; ADI 1.892-QO, Rel. Min. Ilmar Galvão; e ADI 1.387-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso. 5. Agravo não provido." (ADI 3871 AgR, Relator Ministro Luiz Fux).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 746/2016. CONVERSÃO NA LEI Nº 13.415/2017. MODIFICAÇÃO SUBSTANCIAL. PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO. ANÁLISE DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. REQUISITO DE URGÊNCIA PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. EXCEPCIONALIDADE ENSEJADORA DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. As alterações introduzidas

ADPF 527 / DF

pelo Projeto de Lei de Conversão n. 34/2016, posteriormente transformado na Lei n. 13.415/2017 são significativas a ponto de interromper a continuidade normativa do texto primitivo da Medida Provisória n. 746/2016, resultando na extinção parcial da presente ação por perda superveniente de objeto. Precedentes. 2. A inconstitucionalidade formal de medida provisória não se convalida com a sua conversão em lei, razão pela qual, conquanto haja perda de objeto relativamente à inconstitucionalidade material, remanesce o interesse de agir no que tange à inconstitucionalidade formal. 3. No limitado controle dos requisitos formais da medida provisória deve o Poder Judiciário verificar se as razões apresentadas na exposição de motivos pelo Chefe do Poder Executivo são congruentes com a urgência e a relevância alegadas, sem adentrar ao juízo de fundo que o texto constitucional atribui ao Poder Legislativo. 4. Ação direta julgada improcedente.” (ADI 5599, Relator Ministro Edson Fachin).

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento da presente ação direta, em vista da alteração substancial do panorama normativa descrito na inicial.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE GAYS, LESBICAS E TRANSGENEROS

ADV.(A/S) : JOSE SOUSA DE LIMA (58166/DF) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL
E PENITENCIÁRIA - CNPCP

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

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE COMBATE À
DISCRIMINAÇÃO - CNCD/LGBT

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

AM. CURIAE. : OTONI MOURA DE PAULO JUNIOR

ADV.(A/S) : MARCELO BRUNER (131992/RJ)

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 DO ESTADO DA BAHIA

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL

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 DO TOCANTINS

ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS

AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE TRANSMASCULINIDADES - IBRAT

ADV.(A/S) : REBEKA VILLA VERDE FUTURO (51799/SC)

AM. CURIAE. : ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS DIREITOS

HUMANOS DE LESBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS,
TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS

ADV.(A/S) : RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF (46088/PR)

ADV.(A/S) : FRANCIELLE ELISABET NOGUEIRA LIMA (98301/PR)

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DEFENSORES
PÚBLICOS - ANADEP

ADV.(A/S) : ILTON NORBERTO ROBL FILHO (38677/DF, 43824/PR, 48138-A/SC)

ADV.(A/S) : ISABELA MARRAFON (37798/DF)

ADV.(A/S) : TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES FRANCISCO (24751/DF)

Decisão: Após o voto do Ministro Roberto Barroso (Relator), que convertia o referendo da medida cautelar em julgamento de mérito e julgava procedente o pedido, para outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena: (i) em estabelecimento prisional feminino; ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança, no que foi acompanhado pelos Ministros Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber e Edson Fachin; e do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, que não conhecia da ação direta, em vista da alteração substancial do panorama normativo descrito na inicial, no que foi acompanhado pelos Ministros Luiz Fux (Presidente), Alexandre de Moraes, Nunes Marques e Gilmar Mendes, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo *amicus curiae* Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos - ANADEP, o Dr. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho; e, pelo *amicus curiae* Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Ramia Munerati, Defensor Público do Estado. Plenário, Sessão Virtual de 3.9.2021 a 14.9.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), 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

15/08/2023

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REDATOR DO : **MIN. LUIZ FUX**
ACÓRDÃO RISTF
REQTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE GAYS, LESBICAS E
TRANSGENEROS
ADV.(A/S) : JOSE SOUSA DE LIMA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA - CNPCP
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE
COMBATE À DISCRIMINAÇÃO - CNCD/LGBT
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : OTONI MOURA DE PAULO JUNIOR
ADV.(A/S) : MARCELO BRUNER
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 DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA
BAHIA
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
CEARÁ
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PUBLICA DO DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO DISTRITO
FEDERAL
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
ESPÍRITO SANTO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS
GERAIS

ADPF 527 / DF

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE
PERNAMBUCO

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

AM. CURIAE. :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

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 DO
TOCANTINS

ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO
TOCANTINS

AM. CURIAE. :INSTITUTO BRASILEIRO DE
TRANSMASCULINIDADES - IBRAT

ADV.(A/S) :REBEKA VILLA VERDE FUTURO

AM. CURIAE. :ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS
DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS,
BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS,
TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS

ADV.(A/S) :RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF

ADV.(A/S) :FRANCIELLE ELISABET NOGUEIRA LIMA

AM. CURIAE. :ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E
DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP

ADV.(A/S) :ILTON NORBERTO ROBL FILHO

ADV.(A/S) :ISABELA MARRAFON

ADV.(A/S) :TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES
FRANCISCO

ADPF 527 / DF

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA:

1. Acolhendo o escoreito relatório apresentado pelo eminente Ministro Roberto Barroso, rememoro apenas que o cerne da questão vocalizada na presente arguição de descumprimento de preceito fundamental diz respeito à determinação do local de cumprimento de pena, ou medida privativa de liberdade imposta à pessoa custodiada, acusada, ré, condenada, à luz da identificação de gênero.

2. Iniciado o julgamento do feito na Sessão do Plenário Virtual de 03/09/2021 a 14/09/2021, o eminente Ministro Relator votou pela procedência do pedido inicial, para, ratificando os termos da medida cautelar monocraticamente deferida, *“outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena: (i) em estabelecimento prisional feminino; ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança”*. O referido entendimento foi acompanhado pelos eminentes Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Rosa Weber e Edson Fachin.

3. Inaugurou a divergência o eminente Ministro Ricardo Lewandowski, votando *“pelo não conhecimento da presente ação direta, em vista da alteração substancial do panorama normativa descrito na inicial”*. Isso porque, *“posteriormente ao deferimento da cautelar, o Conselho Nacional de Justiça regulamentou de forma exauriente a questão”*. Nesse diapasão, compreendeu Sua Excelência *“não persistir o interesse processual no julgamento do feito, uma vez que a questão já foi solucionada por outra via”*. A mesma posição foi seguida pelos eminentes Ministros Luiz Fux, Alexandre de Moraes, Gilmar Mendes e Nunes Marques.

4. Brevemente contextualizada a controvérsia, e evidenciando o avançado estágio de julgamento do feito, com duas correntes de

ADPF 527 / DF

entendimento já bem sedimentadas, **antecipado desde logo que me filio ao posicionamento encampado pelo Ministro Ricardo Lewandowski por compreender, tal como Sua Excelência, que a presente arguição não ultrapassa o juízo de conhecimento.**

5. De fato, com a edição da Resolução CNJ nº 348, de 2020, posteriormente modificada pela Resolução CNJ nº 366, de 2021, operou-se, efetivamente, **“alteração substancial do panorama normativa descrito na inicial”**. Contexto esse que, à luz da pacífica jurisprudência desta Excelsa Corte, enseja a incognoscibilidade da ação de controle abstrato de constitucionalidade, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados:

“Ementa Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Portaria Detran/GO nº 399/2015, arts. 1º, 4º, II e IV; e 5º. Normas estipuladoras de critérios e procedimentos para a realização de vistoria veicular no Estado de Goiás. Revogação expressa das normas impugnadas, após o ajuizamento da ação. **Perda superveniente do objeto. Precedentes. Hipótese de prejudicialidade configurada.**

1. A jurisprudência desta Suprema Corte é firme no sentido de que a extinção da vigência da norma impugnada ou **a alteração substancial do seu conteúdo normativo, após a instauração do processo de controle concentrado de constitucionalidade, acarreta a perda superveniente do seu objeto, independentemente da existência de efeitos residuais concretos dela decorrentes. Precedentes.**

2. Configuração de hipótese de extinção anômala do processo, sem resolução de mérito, por perda superveniente do objeto.

(ADPF nº 426/GO, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, j. 04/11/2021, p. 17/11/2021; grifei)“

“EMENTA Agravo regimental. Ação de descumprimento de preceito fundamental. Medida Provisória nº 772/17.

ADPF 527 / DF

Ilegitimidade ativa. Entidade representativa de categorias econômicas não homogêneas. Encerramento da vigência. Não provimento.

1. Não se considera entidade de classe a associação que, a pretexto de efetuar a defesa de todos os seus membros, patrocina interesses de categorias não homogêneas, o que afasta a legitimidade ativa para o ajuizamento da ADPF. Precedentes.

2. Ademais, a Medida Provisória nº 772/17 teve seu prazo de vigência encerrado, esvaziando-se o próprio objeto da arguição. **Nos termos da jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, a revogação ou alteração substancial da norma impugnada e o exaurimento dos efeitos de normas temporárias conduzem à extinção do processo de controle normativo abstrato por perda superveniente de seu objeto. Precedentes.**

3. Eventuais lesões ou reparações oriundas dos efeitos advindos da vigência de norma revogada ou exaurida devem ser buscadas em ação própria, uma vez que o controle concentrado não tem por escopo a satisfação de direitos subjetivos individuais ou coletivos.

4. Agravo regimental não provido.

(ADPF nº 717-AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 10/10/2022, p. 08/11/2022; grifei)''

6. Ademais, diante da ausência de aditamento à inicial, com vistas a eventual questionamento especificamente direcionado ao conteúdo dos atos normativos posteriormente editados, e considerando a remansosa jurisprudência dessa Suprema Corte quanto à fiel observância à regra processual da *adstrição ao pedido* no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade (*v.g.* ADPF nº 347-TPI-Ref/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. do Acórdão Min. Alexandre de Moraes, j. 18/03/2020, p. 1º/07/2020), **não há como escrutinar, no bojo dessa arguição, a validade das Resoluções mencionadas**, cujo exame meritório afigura-se proscrito na presente via.

ADPF 527 / DF

7. Sob esse prisma, o não conhecimento da arguição decorre ainda da **necessidade de impugnação da integralidade do complexo normativo** relativo à determinada prescrição cuja constitucionalidade se questiona. Nesse sentido:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – DEFESA DE INTERESSES INDIVIDUAIS E CONCRETOS EM SEDE DE CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE – INADMISSIBILIDADE – NATUREZA OBJETIVA DO PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO CONCENTRADA DE CONSTITUCIONALIDADE – IMPUGNAÇÃO TÓPICA OU FRAGMENTÁRIA DE DIPLOMAS LEGISLATIVOS CONEXOS QUE INTEGRAM COMPLEXO NORMATIVO INCINDÍVEL – INVIABILIDADE – RECURSOS DE AGRAVO IMPROVIDOS.

INADEQUAÇÃO DO CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO PARA A DEFESA DE INTERESSES INDIVIDUAIS E CONCRETOS – CONSEQUENTE INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO DIRETA.

– O controle normativo de constitucionalidade qualifica-se como típico processo de caráter objetivo, vocacionado, exclusivamente, à defesa, em tese, da harmonia do sistema constitucional. A instauração desse processo objetivo tem por função instrumental viabilizar o julgamento da validade abstrata do ato estatal em face da Constituição da República. O exame de relações jurídicas concretas e individuais constitui matéria juridicamente estranha ao domínio do processo de controle concentrado de constitucionalidade.

– A tutela jurisdicional de situações individuais, uma vez suscitada a controvérsia de índole constitucional, há de ser obtida na via do controle difuso de constitucionalidade, que, supondo a existência de um caso concreto, revela-se acessível a qualquer pessoa que disponha de interesse e legitimidade (CPC, art. 3º). Doutrina. Precedentes.

DIPLOMAS NORMATIVOS QUE INTEGRAM

ADPF 527 / DF

COMPLEXO NORMATIVO INCINDÍVEL – NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO ABRANGENTE DE TODAS AS NORMAS UNIDAS PELO VÍNCULO DE CONEXÃO – INOCORRÊNCIA – INVIABILIDADE DA AÇÃO DIRETA.

– Tratando-se de normas legais e de diplomas legislativos que se interconexionam ou que mantêm, entre si, vínculo de dependência jurídica, cabe ao autor da ação direta, ao postular a declaração de inconstitucionalidade, abranger, no alcance desse “judicium”, todas as regras unidas pelo vínculo de conexão, sob pena de, em não o fazendo, tornar inviável a própria instauração do controle concentrado de constitucionalidade.

– Em situação de mútua dependência normativa, em que as regras estatais interagem umas com as outras, condicionando-se, reciprocamente, em sua aplicabilidade e eficácia, revela-se incabível a impugnação tópica ou fragmentária de apenas algumas dessas normas, considerada a circunstância de o complexo normativo que elas integram qualificar-se como unidade estrutural incindível, a inviabilizar questionamentos seletivos e isolados de determinadas prescrições normativas.

– Em tal contexto, e pelo fato de referidas normas integrarem a totalidade do sistema, não se admitem, em sede de controle normativo abstrato, impugnações isoladas ou tópicas, sob pena de completa desarticulação e desagregação do próprio sistema normativo a que se acham incorporadas. Precedentes.

(ADI nº 2.422-AgR/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 10/05/2012, p. 30/10/2014; grifei)”

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADMINISTRATIVO. ARTIGO 68, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR 339/2006 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. PROVIMENTO 4/1999 DO CORREGEDOR-GERAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE DE LAVRATURA DE TERMO CIRCUNSTANCIADO POR POLICIAL MILITAR.

ADPF 527 / DF

ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA. SUPOSTA OFENSA À REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS ENTRE AS POLÍCIAS CIVIS E MILITARES. ARTIGO 68, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 339/2006. REPRODUÇÃO DO TEOR DO ARTIGO 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA TOTALIDADE DO COMPLEXO NORMATIVO QUE DISCIPLINA A MATÉRIA. VÍCIO PROCESSUAL QUE COMPROMETE O INTERESSE DE AGIR. PROVIMENTO DO CORREGEDOR-GERAL DO ESTADO. ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 69 DA LEI FEDERAL 9.099/1995. CONFLITO DE LEGALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ação direta de inconstitucionalidade tem por objeto o parágrafo único do artigo 68 da Lei Complementar 339/2006 do Estado de Santa Catarina, que reproduz o teor do parágrafo único do artigo 4º do Decreto-Lei 3.689/1941 (Código de Processo Penal), e o Provimento 4/1999 do Corregedor-Geral do Estado de Santa Catarina, que orienta os procedimentos a serem adotados pelos órgãos de segurança pública estaduais para a lavratura de termos circunstanciados.

2. “Estando-se diante de simples reprodução de normas estipuladas em lei federal de observância obrigatória pelos Estados-membros, as quais sempre prevaleceriam, independentemente da sorte do diploma estadual, desveste-se a presente ação, obviamente, nesse ponto, do interesse processual que condiciona o seu exercício” (ADI 2.084-MC, Rel. Min. Ilmar Galvão, Plenário, DJ de 28/4/2000).

3. A ausência de impugnação da totalidade do complexo normativo que rege a matéria configura vício processual que compromete o interesse de agir em sede de controle abstrato de constitucionalidade. Precedentes.

4. O Provimento 4/1999 do Corregedor-Geral do Estado de Santa Catarina consubstancia ato normativo secundário cuja

ADPF 527 / DF

função é regulamentar o disposto no artigo 69 da Lei federal 9.099/1995 em âmbito estadual. Destarte, o ato ora impugnado não constitui norma jurídica autônoma apta a autorizar a atuação deste Tribunal Constitucional, para fins de verificação de compatibilidade com a Constituição Federal.

5. O ato normativo de que cuida o artigo 102, I, "a", da Constituição Federal, apto a promover a atuação deste Supremo Tribunal, é o que, em tese, viola diretamente o texto constitucional. É assente nesta Suprema Corte que as ações de controle concentrado de constitucionalidade não se prestam à impugnação de atos regulamentares ou de cunho interno dos órgãos da Administração, porquanto a controvérsia a respeito da harmonia de decreto executivo em face da lei que lhe dá fundamento de validade não caracteriza questão de constitucionalidade, mas sim de legalidade. Precedentes.

6. Agravo desprovido."

(ADI nº 3.954-AgR/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 27/03/2020, p. 15/10/2020; grifei)

8. Com base em tais argumentos, com a devida vênua àqueles que nutrem compreensão em sentido contrário, **acompanho a posição manifestada pelo eminente Ministro Ricardo Lewandowski, no sentido do não conhecimento da presente ação**, em vista da alteração substancial do panorama normativa descrito na inicial.

É como voto, Senhora Presidente.

Ministro ANDRÉ MENDONÇA

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 527

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REDATOR DO ACÓRDÃO RISTF : MIN. LUIZ FUX

REQTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE GAYS, LESBICAS E TRANSGENEROS

ADV.(A/S) : JOSE SOUSA DE LIMA (58166/DF) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA - CNPCP

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

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO - CNCD/LGBT

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

AM. CURIAE. : OTONI MOURA DE PAULO JUNIOR

ADV.(A/S) : MARCELO BRUNER (131992/RJ)

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 DO ESTADO DA BAHIA

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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

AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 DO TOCANTINS

ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS

AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE TRANSMASCULINIDADES - IBRAT

ADV.(A/S) : REBEKA VILLA VERDE FUTURO (73690/DF, 51799/SC)

AM. CURIAE. : ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS DIREITOS

HUMANOS DE LESBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS, TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS

ADV.(A/S) : RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF (46088/PR)

ADV.(A/S) : FRANCIELLE ELISABET NOGUEIRA LIMA (98301/PR)

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DEFENSORES

PÚBLICOS - ANADEP

ADV.(A/S) : ILTON NORBERTO ROBL FILHO (38677/DF, 43824/PR, 48138-A/SC)

ADV.(A/S) : ISABELA MARRAFON (37798/DF)

ADV.(A/S) : TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES FRANCISCO (24751/DF)

Decisão: Após o voto do Ministro Roberto Barroso (Relator), que convertia o referendo da medida cautelar em julgamento de mérito e julgava procedente o pedido, para outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena: (i) em estabelecimento prisional feminino; ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança, no que foi acompanhado pelos Ministros Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber e Edson Fachin; e do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, que não conhecia da ação direta, em vista da alteração substancial do panorama normativo descrito na inicial, no que foi acompanhado pelos Ministros Luiz Fux (Presidente), Alexandre de Moraes, Nunes Marques e Gilmar Mendes, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo *amicus curiae* Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos - ANADEP, o Dr. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho; e, pelo *amicus curiae* Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Ramia Munerati, Defensor Público do Estado. Plenário, Sessão Virtual de 3.9.2021 a 14.9.2021.

Decisão: O Tribunal, por maioria, não conheceu da arguição de descumprimento de preceito fundamental, em vista da alteração substancial do panorama normativo descrito na inicial, nos termos do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, que proferira voto em assentada anterior, vencidos os Ministros Roberto Barroso (Relator), Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber (Presidente) e Edson Fachin. Redigirá o acórdão o Ministro Luiz Fux (art. 38, IV, b, do RI/STF). Não votou o Ministro Cristiano Zanin, sucessor do Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, Sessão Virtual de 4.8.2023 a 14.8.2023.

Composição: Ministros Rosa Weber (Presidente), Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça e Cristiano Zanin.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário