



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

Nº 35.301/2015-AsJConst/SAJ/PGR

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE
DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**, com fundamento nos arts. 102, § 1º, 103, VI, e 129, IV, da Constituição, no art. 46, parágrafo único, I, da LC 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), e na Lei 9.882, de 3 de dezembro de 1999, propõe

**arguição de descumprimento
de preceito fundamental,**

contra o **art. 295, inciso VII, do Código de Processo Penal (Decreto-lei 3.689, de 3 de outubro de 1941)**, o qual concede direito a prisão especial a portadores de diploma de ensino superior.

A inicial acompanha-se de cópia do ato impugnado (art. 3º, parágrafo único, da Lei 9.882/1999) e do procedimento ad-

ministrativo 1.00.000.001725/2013-92, instaurado na Procuradoria-Geral da República a partir da representação procedente da Procuradoria da República Polo nos Municípios de Manhu-açu/Muriaé, subscrita pelo Procurador da República EDUARDO RIBEIRO GOMES EL HAGE.

I OBJETO

É o seguinte o dispositivo impugnado nesta arguição:

Art. 295. Serão recolhidos a quartéis ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão antes de condenação definitiva:

[...]

VII – os diplomados por qualquer das faculdades superiores da República;

[...].

Conforme se demonstrará, o inciso VII do art. 295 do Código de Processo Penal viola o próprio conceito de República e o princípio da dignidade do ser humano, os objetivos fundamentais da República e o princípio da isonomia, abrigados nos

arts. 1º, *caput* e III;¹ 3º, I, III e IV,² e 5º, *caput* e I, da Constituição da República.³

II CABIMENTO DA ARGUIÇÃO

A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), prevista no art. 102, § 1º, da Constituição da República e regulamentada pela Lei 9.882, de 3 de dezembro de 1999, volta-se contra atos comissivos ou omissivos dos poderes públicos que importem em lesão ou ameaça de lesão aos princípios e regras mais relevantes da ordem constitucional.

Para cabimento da arguição, é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos: (a) existência de lesão ou ameaça de lesão a preceito fundamental da Constituição; (b) causa em ato comissivo ou omissivo do poder público; (c) inexistência de outro instrumento apto a sanar a lesividade. Esses requisitos estão plenamente configurados, conforme se expõe a seguir.

¹ “Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]

III – a dignidade da pessoa humana; [...]”.

² “Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...]

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”

³ “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...]”.

O fundamento central desta arguição é o de que a previsão de prisão especial para portadores de diploma de nível superior viola a conformação constitucional e os objetivos fundamentais da República, o princípio da dignidade humana e o da isonomia.

Não parece haver dúvida de que a ideia de República, os objetivos centrais da República Federativa do Brasil e o princípio da dignidade humana, alinhados já nas normas de abertura da Constituição do País, são preceitos fundamentais da ordem constitucional. Qualquer ato do poder público, normativo ou não, que aponte para direção diversa da noção de República, da construção de sociedade livre, justa e solidária, da redução das desigualdades sociais, da promoção do bem geral, sem preconceitos e outras formas de discriminação e da dignidade humana contrariará alguns dos mais relevantes sustentáculos da República. Por isso mesmo não deve persistir produzindo efeitos.

No que concerne ao princípio da isonomia, constitui preceito fundamental estruturante da relação entre indivíduos e Estado, como reconhecem a doutrina e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Veja-se, a propósito, trecho do voto condutor do Ministro GILMAR MENDES na medida cautelar na ADPF 33/PA:⁴

Assim, ninguém poderá negar a qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional aos direitos e garantias individuais (art. 5º, dentre outros). Da mesma forma, não se poderá deixar de atribuir essa qualificação aos demais princípios protegidos pela cláusula pétrea do art. 60, § 4º, da

⁴ STF. Plenário. MC/ADPF 33/PA. Relator: Ministro GILMAR MENDES. 29/10/2003, unânime. *Diário da Justiça*, 6 ago. 2004, p. 20.

Constituição, quais sejam, a forma federativa de Estado, a separação de Poderes e o voto direto, secreto, universal e periódico.

Por outro lado, a própria Constituição explicita os chamados “princípios sensíveis”, cuja violação pode dar ensejo à decretação de intervenção federal nos Estados-membros (art. 34, VII).

O ato comissivo do poder público impugnado nesta ADPF consiste no inciso VII do artigo 295 do Código de Processo Penal, acima transcrito. Controle abstrato de constitucionalidade de direito pré-constitucional pelo Supremo Tribunal Federal por meio da ADPF é expressamente previsto pelo art. 1º, parágrafo único, I, da Lei 9.882/1999.⁵

Quanto ao atendimento do princípio da subsidiariedade, a jurisprudência dessa Corte é pacífica no sentido de que o requisito de admissibilidade do art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999⁶ deve ser compreendido no contexto dos instrumentos processuais de controle concentrado de constitucionalidade.⁷ Exige-se, portanto,

⁵ “Art. 1º. A argüição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também argüição de descumprimento de preceito fundamental:

I – quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição; [...]”.

⁶ “Art. 4º. A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de argüição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta Lei ou for inepta.

§ 1º. Não será admitida argüição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade. [...]”.

⁷ “[...] 13. Princípio da subsidiariedade (art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99): inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesão, compreendido no contexto da ordem constitucional global, como aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata. 14. A

inexistência de outro meio eficaz, apto a sanar a lesividade de forma ampla, geral e imediata.

GILMAR FERREIRA MENDES sintetiza o tema nos seguintes termos:

Assim, tendo em vista o caráter acentuadamente objetivo da arguição de descumprimento, o juízo de subsidiariedade há de ter em vista, especialmente, os demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional.

Nesse caso, cabível a ação direta de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade, não será admissível a arguição de descumprimento. Em sentido contrário, não sendo admitida a utilização de ações diretas de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade – isto é, não se verificando a existência de meio apto para solver a controvérsia constitucional de forma ampla, geral e imediata – há de se entender possível a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental.⁸

Verifica-se, portanto, cabimento desta arguição, pois, por impugnar norma infraconstitucional editada previamente à Constituição de 1988, seu objeto não pode ser examinado em ação direta de inconstitucionalidade ou ação declaratória de constitucionalidade.

existência de processos ordinários e recursos extraordinários não deve excluir, *a priori*, a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental, em virtude da feição marcadamente objetiva dessa ação. [...]”. STF. Plenário. ADPF 33/PA. Rel.: Min. GILMAR MENDES. 7/12/2005, maioria quanto ao conhecimento e un. quanto ao mérito. *DJ*, seção 1, 27 out. 2006, p. 31; *Revista trimestral de jurisprudência*, vol. 199(3), p. 873.

⁸ MENDES, Gilmar Ferreira *et al.* *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 1.099.

III FUNDAMENTAÇÃO

III.1 ASPECTOS INICIAIS

O art. 295 do Código de Processo Penal cuida da chamada *prisão especial*, que beneficia determinadas pessoas em razão da função pública por elas exercidas, da formação escolar por elas alcançada, do exercício de atividades religiosas etc. O dispositivo refere-se à prisão processual, de natureza cautelar; não se aplica à prisão resultante de sentença penal condenatória definitiva. A prisão especial não é, portanto, modalidade de prisão cautelar, senão especial forma de seu cumprimento.

Dispõe o art. 295 do Código de Processo Penal:

Art. 295. Serão recolhidos a quartéis ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão antes de condenação definitiva:

I – os ministros de Estado;

II – os governadores ou interventores de Estados ou Territórios, o prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários, os prefeitos municipais, os vereadores e os chefes de Polícia; (Redação dada pela Lei 3.181, de 11/6/1957)

III – os membros do Parlamento Nacional, do Conselho de Economia Nacional e das Assembléias Legislativas dos Estados;

IV – os cidadãos inscritos no “Livro de Mérito”;

V – os oficiais das Forças Armadas e os militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; (Redação dada pela Lei 10.258, de 11/7/2001)

VI – os magistrados;

VII – os diplomados por qualquer das faculdades superiores da República;

VIII – os ministros de confissão religiosa;

IX – os ministros do Tribunal de Contas;

X – os cidadãos que já tiverem exercido efetivamente a função de jurado, salvo quando excluídos da lista por motivo de incapacidade para o exercício daquela função;

XI – os delegados de polícia e os guardas-civis dos Estados e Territórios, ativos e inativos. (Redação dada pela Lei 5.126, de 20/9/1966)

Tratamento diferenciado justifica-se ante o princípio da isonomia em algumas das hipóteses enumeradas no dispositivo, em virtude do risco criado pelo exercício de funções públicas no sistema de justiça criminal e em razão do exercício de outras atividades sobre as quais recai evidente risco de encarceramento em prisão comum.

Não há razão nem critério razoável, contudo, para se proceder à distinção estabelecida no inciso VII, ou seja, conferir prisão especial a “diplomados por qualquer das faculdades superiores da República”.

Esse privilégio foi instituído no Brasil no contexto do governo provisório de Getúlio Vargas, pela Lei 425, de 5 de julho de 1937,⁹ às vésperas do golpe que implantou o regime ditatorial do Estado Novo. O instituto da prisão especial originou-se em contexto antidemocrático, durante período de supressão de garantias fundamentais e manutenção de privilégios sem respaldo na igualdade substancial entre cidadãos. Posteriormente, o privilégio da prisão especial para diplomados foi confirmado pelo Decreto-lei 3.689, de 3 de outubro de 1941, o Código de Processo Penal (CPP), em pleno regime de exceção.

⁹ CURY, Carlos Roberto Jamil; NOGUEIRA, Maria Alice. Prisão especial e diploma de ensino superior: uma aproximação crítica. *Revista brasileira de educação*, n. 16, 2001, p. 95-104.

Até 1991, o dispositivo era regulamentado pelo Decreto 38.016, de 5 de outubro de 1955, o qual previa extenso rol de regalias para “presos especiais”.¹⁰ Essa norma foi revogada pelo Decreto 11, de 18 de janeiro de 1991,¹¹ que aboliu a regulamentação da matéria e deu azo a imensa discricionariedade na definição das regalias conferidas aos beneficiários de prisão especial por parte da administração das unidades prisionais.

¹⁰ Eis os privilégios assegurados pelo decreto:

“Art. 1º. Os diretores de prisões e os comandantes de unidades militares ao receberem os presos beneficiados com “prisão especial” observarão a legislação específica existente e também o que prescreve o art. 288 do Código de Processo Penal.

[...]

Art. 3º. É assegurado ao detido:

I – Alojamento condigno alimentação e recreio. Quando o alojamento fôr coletivo serão ouvidos os recolhidos, sempre que possível, para a organização dos grupos.

II – O uso do seu próprio vestuário guardado o decôro devido aos companheiros de prisão e ao Estabelecimento.

III – Assistência de seus advogados sem restrições, durante o horário normal de expediente.

IV – Visita de parentes e amigos em horário previamente fixado.

V – Visita de ascendentes descendentes, irmãos e cônjuge do detido, durante o expediente sem horário determinado. Em casos excepcionais a critério do Diretor ou Comandante, poderá a visita iniciar-se e prolongar-se fora do horário de expediente.

VI – Recepção e transmissão de correspondência livremente salvo nos casos em que a autoridade competente recomendar censura prévia.

VII – Assistência religiosa, sempre que possível.

VIII – Assistência de médico particular. Quando os medicamentos receitados forem adquiridos ou manipulados fora, estarão sujeitos a verificação pelo Serviço Médico do Estabelecimento.

IX – Alimentação enviada pela família ou amigos, em casos especiais e com autorização do Diretor ou Comandante.

X – Transporte diferente do empregado para os presos comuns.

XI – Direito de representar desde que o faça em termos respeitosos e por intermédio do Diretor ou Comandante. As petições insultuosas ou com expressões menos recomendáveis, não serão encaminhadas.”

¹¹ O Decreto 11/1991 aprovou a estrutura regimental do Ministério da Justiça e, no art. 4º, revogou centenas de decretos relacionados em seu anexo IV, entre eles o Decreto 38.016/1955.

A Lei 10.258, de 11 de julho de 2001, anunciada erradamente como a que extinguiria privilégios carcerários, procurou restringir algumas discriminações do art. 295 e determinou serem as distinções entre prisão especial e prisão comum o recolhimento em local diferente e o transporte separado. Para tanto, acrescentou ao art. 295 do CPP os seguintes parágrafos:

§ 1º. A prisão especial, prevista neste Código ou em outras leis, consiste exclusivamente no recolhimento em local distinto da prisão comum. (Incluído pela Lei 10.258, de 11/7/2001)

§ 2º. Não havendo estabelecimento específico para o preso especial, este será recolhido em cela distinta do mesmo estabelecimento. (Incluído pela Lei 10.258, de 11/7/2001)

§ 3º. A cela especial poderá consistir em alojamento coletivo, atendidos os requisitos de salubridade do ambiente, pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequados à existência humana. (Incluído pela Lei 10.258, de 11/7/2001)

§ 4º. O preso especial não será transportado juntamente com o preso comum. (Incluído pela Lei 10.258, de 11/7/2001)

§ 5º. Os demais direitos e deveres do preso especial serão os mesmos do preso comum. (Incluído pela Lei 10.258, de 11/7/2001)

Tais modificações não foram capazes de retirar a mácula de inconstitucionalidade do inciso VII do art. 295 do código, uma vez que se mantém distinção injustificada, no tocante aos portadores de diploma de ensino superior, à prerrogativa de serem recolhidos em celas diferentes no mesmo estabelecimento prisional e de não serem transportados com os presos ditos comuns, ou seja, com os demais brasileiros.

A Lei 10.258/2001 não alterou o *caput* do art. 295 do CPP, com o que manteve a possibilidade de pessoa com prisão especial

ser recolhida em quartéis, isto é, alojamentos militares com a estrutura que lhes é peculiar, consoante destaca DAMÁSIO DE JESUS:

Cumpra-se notar que a Lei 10.258/2001 não alterou o *caput* do mencionado art. 295, possibilitando o recolhimento do preso especial em quartéis. Assim, o preso especial poderá ser recolhido em cela localizada nos quartéis, desde que esta não contenha regalias não encontradas em prisões comuns.¹²

É também o que alerta EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, ao demonstrar insuficiência da alteração legislativa e possibilidade de tratamentos discriminatórios pela administração penitenciária:

Ora, é bem de ver que as mudanças não são tantas assim, até porque a simples manutenção da possibilidade de recolhimento em quartéis, quando constatada a ausência de prisões especiais, não deixa de ser uma porta aberta para a manutenção da diferença de tratamento.¹³

A simples definição de algo como “especial” necessariamente denota *discrímen* e acarreta desigualdade, pois algo somente pode ser especial frente aos demais integrantes de uma categoria que sejam comuns. “Especial” é algo “fora do comum”, “próprio”, “peculiar”, “específico”, “particular”,¹⁴ “extraordinário”, o que enseja inafastável tratamento discriminatório entre as formas de execução do encarceramento provisório.

Os §§ 3º e 4º acrescidos ao art. 295 do CPP pela Lei 10.258/2001 corroboram a subsistência do *discrímen* odioso, por-

¹² JESUS, Damásio Evangelista de. A nova prisão especial. In: *Enfoque jurídico*, n. 15, Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, ago. 2001.

¹³ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. *Curso de Processo Penal*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 420-421.

¹⁴ HOLANDA, Aurélio Buarque de. *Novo dicionário da língua portuguesa*. Edição eletrônica, versão 5. 11. ed. São Paulo: Positivo Informática, 2004.

quanto atribuem apenas a presos “especiais” direito a certas condições de dignidade no cárcere e no transporte a que os demais indivíduos parecem não estar legitimados.

O § 3º caracteriza as condições ambientais do alojamento especial e confere-lhe caráter condigno com a condição humana. Olvidou, porém, o legislador que, ante o postulado da dignidade do ser humano, qualquer espécie de cárcere deve ter condições de aeração, insolação e condicionamento térmico adequados à existência. Afinal, o art. 5º, XLIX, da Constituição assegura a todo preso respeito à integridade física e moral, não apenas aos presos alcunhados de “especiais”.¹⁵

Já o § 4º impõe distinção rigorosamente antirrepublicana, anti-isonômica, injustamente discriminatória e indigna, ao assegurar ao “preso especial” não ser transportado com o preso “comum”. Não se consegue vislumbrar razão compatível com o preceito da isonomia que justifique essa segregação, simplesmente em função do nível educacional dos presos, como se os cidadãos

¹⁵ O direito a condições minimamente dignas no que se refere à estrutura física das prisões é previsto para todo cidadão preso, na Lei de Execução Penal (Lei 7.210, de 11 de julho de 1984), cujo art. 88 dispõe:

“Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;

b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).”

Como se sabe, porém, é desgraçadamente crônico o desrespeito de governos brasileiros, sobretudo na esfera estadual, a esse direito, com graves consequências não apenas aos direitos fundamentais dos presos, mas também a compromissos internacionais do Brasil e à própria eficiência do sistema de segurança pública, dado o efeito criminógeno que resulta do sistema carcerário brasileiro.

sem formação superior merecessem condições de encarceramento e transporte inferiores.

Relativamente à distinção, são tão incisivas quanto corretas as críticas de NUCCI:

Observa-se a preocupação da lei em isolar o denominado preso especial de outra categoria de presos, o comum. Eles não poderão nem mesmo ser transportados juntos numa só viatura (§ 4º). Chega-se ao ponto de especificar o óbvio, vale dizer, a cela especial deverá atender a requisitos de salubridade do ambiente, com fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequados à existência humana (§ 3º). ***Ora, por acaso os chamados presos comuns não teriam direito às mesmas celas, devidamente adequadas à sua existência, humanos que também são?*** Quais fatores levam o legislador a pretender a separação – inclusive no transporte – entre especiais e comuns? Não há, sob nosso entendimento, explicação plausível para tanto.¹⁶

Constatada a subsistência de controversa distinção entre prisão comum e prisão especial, cumpre verificar por que na hipótese do inciso VII tal diferenciação viola o princípio da isonomia.

Em algumas das hipóteses do art. 295, a discriminação, embora passível de crítica, não afronta necessariamente a isonomia e os objetivos de justiça social e solidariedade da Constituição, pois se baseia na necessidade de segurança e na proteção do direito fundamental à vida e à integridade física de pessoas que desempenham função de risco, sobretudo no sistema de justiça criminal.

¹⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Fim da prisão especial: posição favorável*. Disponível em: < <http://zip.net/bwqTfp> > ou < <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/fim-da-prisao-especial-posicao-favoravel/6061> >. Acesso em 4 mar. 2015.

Por outro lado, a distinção não tem amparo constitucional no que se refere aos “diplomados”, ou seja, àqueles que concluíram o ensino superior (inciso VII), porquanto o critério de distinção não guarda conexão racional, digna e justa com a medida diferenciadora e atinge frontalmente a essência do conceito de República, a dignidade do ser humano, a igualdade material de tratamento que deve reger as ações do Estado perante os cidadãos, assim como a finalidade de construção de justa e solidária, de redução de desigualdades sociais e de promoção do bem geral, sem preconceitos e outras formas de discriminação.

III.2 A IDEIA DE REPÚBLICA, A DIGNIDADE HUMANA, O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E OS OBJETIVOS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A desigualdade indigna, injusta e desarrazoada atinge a essência da noção de República. Em artigo científico, CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA, com razão, aponta como princípios constitucionais essenciais à República democrática brasileira a dignidade do ser humano, a igualdade dos indivíduos, a moralidade e a responsabilidade públicas.¹⁷

O princípio da isonomia, positivado no art. 5º da Constituição da República, já não consagra apenas igualdade abstrata, típica da modernidade oitocentista. Na história do constitucionalismo,

¹⁷ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. República e *res publica* no Brasil: traços constitucionais da organização política brasileira. In: MELLO, Celso Antônio Bandeira de (org.). *Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba*. São Paulo: Malheiros, 1997. v. 2, p. 249.

há muito se superou a ideia de igualdade apenas sob a perspectiva formal de que todos os cidadãos devem receber tratamento equivalente pelo Estado, independentemente de características socioeconômicas, culturais, políticas, étnicas e religiosas. Não mais subsiste concepção liberal clássica de igualdade fundada somente em abstencionismo estatal sobre interesses privados, esculpida filosoficamente por ideais iluministas e politicamente pelas revoluções burguesas.

No século XX, percebeu-se que a abstração e o formalismo do ordenamento jurídico e o abstencionismo da atuação estatal não se revelaram suficientes à diminuição da vulnerabilidade social e jurídica dos economicamente desfavorecidos. Tal quadro socioeconômico traduziu-se, juridicamente, em evidente hipossuficiência em termos de emancipação e conquista de direitos.¹⁸

Nesse contexto histórico do constitucionalismo, surge o modelo de Estado social, o qual passa a assumir função de agente conformador da realidade social, por meio da busca da promoção de igualdade de fato, mediante prestações positivas de cunho material, visando a suplantir desigualdades econômicas persistentes nas sociedades constitucionais.

Atualmente se discute o alcance da igualdade “perante a lei” contida no texto do art. 5º da Constituição. Advoga-se que a expressão busca assegurar algum nível de igualdade material, como manifestação de verdadeira “igualdade na lei”, na expressão de

¹⁸ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

JOSÉ AFONSO DA SILVA.¹⁹ Igualdade material pressupõe que o próprio conteúdo da lei seja isonômico, como leciona o professor português CASTANHEIRA NEVES:

A igualdade perante a lei oferecerá uma garantia bem insuficiente se não for acompanhada (ou não tiver também a natureza) de uma igualdade na própria lei, isto é, exigida ao próprio legislador relativamente ao conteúdo da lei.²⁰

J. J. GOMES CANOTILHO igualmente defende a necessidade de atuação positiva do Estado na busca por mais justiça, via redução de ao menos certas desigualdades:

Esta igualdade conexas-se, por um lado, com uma política de “justiça social”, e com a concretização de imposições constitucionais tendentes à efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais. Por outro, ela é inerente à própria ideia de igual dignidade social (e de igual dignidade da pessoa humana) [...] que, deste modo, funciona não apenas com fundamento antropológico-axiológico contra discriminações, objectivas ou subjectivas, mas também como princípio jurídico-constitucional impositivo de compensação de desigualdade de oportunidades e como princípio sancionador da violação da igualdade por comportamentos omissivos [...].²¹

Como propõe CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA, em obra doutrinária,²² o direito fundamental à igualdade não deve significar apenas tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais,

¹⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 215–216.

²⁰ CASTANHEIRA NEVES, António. *O instituto dos “assentos” e a função jurídica dos supremos tribunais*. Coimbra: Almedina, 1983. *Apud* CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

²¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. Obra citada na nota 18, p. 430.

²² ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. *O princípio constitucional da igualdade*. Belo Horizonte: Del Rey, 1990.

na medida de suas desigualdades. Também deve servir a erradicar desigualdades criadas pela própria sociedade e a estabelecer limites e condições em que desigualdades possam justificar tratamento desigual, sem que isso constitua abertura de fenda legal maior e desigualação mais injusta.

A complexidade da sociedade contemporânea e o pluralismo a ela inerente exige, para fins de tratamento isonômico, respeito e proteção às mais variadas concepções de vida, características étnicas e culturais, convicções religiosas, políticas, filosóficas e condições sociais, ou seja, às diferenças resultantes do direito de liberdade também assegurado na Constituição da República.

À luz da democracia constitucional, a Carta de 1988 estabelece como um dos fundamentos da República a ideia de pluralismo, com a qual o princípio da isonomia deve ter intrínseca relação. Para além da igualdade material, a República e a democracia contemporâneas exigem também igualdade em termos de tratamento imparcial (não discriminação) do Estado perante diferenças de fato existentes entre os atores sociais, com o fim de promover emancipação social de todos, sem distinções ilegítimas, mediante garantia efetiva de seus direitos e liberdades fundamentais.²³ Ofensa grave à igualdade, como no caso, malfere a dignidade humana e objetivos centrais da República.

Com efeito, o estabelecimento de discriminação injustificada colide por inteiro com a ideia republicana, a imposição constitui-

²³ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *O direito à diferença: ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, pp. 15-16.

onal de respeito à dignidade humana, a finalidade de construção de sociedade justa e solidária, promove exacerbação de desigualdades sociais históricas e fortalece preconceitos e discriminação, precisamente o oposto do norte axiológico e jurídico preconizado no art. 3º da Lei Fundamental brasileira.

III.3 A NORMA IMPUGNADA À LUZ DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS

A preocupação manifestada na doutrina contemporânea quanto ao princípio da isonomia tem-se dedicado a diferenciar as chamadas “discriminações lícitas” das “discriminações ilícitas”,²⁴ ou seja, quando o tratamento diferente ofende o princípio da igualdade e quando tal tratamento é a própria concretização desse princípio.

Discriminações lícitas são aquelas capazes de compensar desigualdades existentes no plano fático, a partir de critério racionalmente identificável de desigualdade real, de forma a possibilitar isonomia em termos de condições de possibilidades. Por outro lado, ilícitas são as que não possuem sustentação em critério racional e ensejam privilégio sem motivação idônea, ao conferir tratamento desigual a determinadas pessoas ou situações, em detrimento de outras.

BOAVENTURA DE SOUZA SANTOS, acerca da racionalidade dos critérios de diferenciação em um Estado democrático, sintetizou:

²⁴ Termos utilizados por ÁLVARO RICARDO DE SOUZA CRUZ, ob. cit.

Temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades.²⁵

Nessa linha também entende, com acerto, CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, em clássica monografia:

[...] tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumprir verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, *in concreto*, afinado com valores prestigiados no sistema normativo constitucional.²⁶

Para que o tratamento desigual conferido pelo Estado esteja em plena consonância com a Constituição, o elemento discriminador erigido como causa da diferença deve estar predisposto a alcançar finalidade albergada pela ordem constitucional. O critério de diferenciação deve ter como escopo proteção mais efetiva de direitos fundamentais e dos objetivos da sociedade, definidos na Constituição. Essa também é a posição de J. J. GOMES CANOTILHO:

Deve notar-se que as medidas jurídico-materiais de aferição da igualdade ou desigualdade devem encontrar-se, em primeiro lugar, nas normas e princípios da Constituição, exigindo-se aos grupos em comparação relevância jurídico-constitucional.²⁷

²⁵ SANTOS, Boaventura de Souza. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

²⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros, 2011.

²⁷ CANOTILHO, J.J. Gomes. Ob. cit., p. 1.296.

Discriminação, portanto, assume caráter ilícito, entre outros casos, quando lastreada em critérios injustificados, injustos, preconceituosos, com finalidade de estigmatizar pessoas ou coletividades mediante estereótipos. Sem dúvida não se deve incorrer no equívoco de generalizar e afirmar que toda discriminação seja ilícita e dissociada dos ideais de igualdade, pois, em muitas situações, determinar uma diferença torna-se inevitável para realização da própria cláusula igualitária e, por via indireta, da própria dignidade humana.²⁸

Como ponto de apoio metódico, para identificar quando há tratamento justo de igualdade ou desigualdade, CANOTILHO sugere os seguintes questionamentos:

(1) Quais situações de facto que são objecto de comparação, pois se o princípio da igualdade é, por definição, um princípio relacional, e a norma jurídica comporta sempre um âmbito ou sector real ou fáctico, então importa sempre determinar quais os candidatos (objectos, pessoas situações) que se consideram iguais ou desiguais; (2) Quais os critérios ou medidas materiais com base nos quais avaliamos se determinados pressupostos de facto devem ser tratados de forma essencialmente igual ou essencialmente desigual?²⁹

A depender do parâmetro adotado pela norma para desigualação de pessoas, a ofensa à Constituição pode ser de tal monta que atinja preceitos fundamentais como o princípio republicano, a proteção à dignidade humana e a concretização dos objetivos constitucionais.

²⁸ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. Ob. cit.

²⁹ CANOTILHO, J.J Gomes. Ob. cit., p. 1.295.

Sob essa ótica, passa-se à análise do fator de desigualação trazido pelo art. 295, VII, do CPP, para aferir em que medida en-
contra (ou não) respaldo nos princípios constitucionais e se possui
critério de racionalidade para sua instituição.

III.4 AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA A DISTINÇÃO LEGAL

A prisão especial divide-se em dois grupos no âmbito do
CPP, por diferentes razões. Primeiramente, há necessidade segre-
gação de determinadas pessoas do convívio com presos “comuns”
porque, por conta de suas profissões e atividades, têm sua integri-
dade física ameaçada (por exemplo, policiais civis, militares, ma-
gistrados judiciais e do Ministério Público, jurados, advogados
criminalistas, oficiais das Forças Armadas, enfim, pessoas ligadas à
justiça criminal). Alguns casos justificam-se em razão de risco esta-
belecido por exercício de atividades políticas e administrativas
(ministros e secretários de Estado, membros de tribunais de con-
tas).³⁰

Em segundo lugar, a lei estabelece define uma espécie de re-
levância cultural-social do indivíduo por circunstância de ordem
privada, como o grau de instrução. Isso ampararia o “direito” des-
ses cidadãos a não “misturar-se” com presos “comuns”, de nível

³⁰ Nessa medida é que não se pode falar em inconstitucionalidade de leis es-
parsas que asseguram prisão especial a juízes (art. 33 da Lei Orgânica da
Magistratura Nacional – Lei Complementar 35, de 14 de março de 1979),
membros do Ministério Público (art. 18, II da Lei Orgânica do Ministério
Público da União – Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993, e art.
40 da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – Lei 8.625, de 12 de
fevereiro de 1993), defensores públicos (art. 44, III da Lei Complementar
80, de 12 de janeiro de 1994) e delegados de polícia (art. 295, XI, do
CPP), entre outras.

inferior de instrução, nem mesmo para serem transportados com eles, em atos como audiências nos prédios do Judiciário, por exemplo.

Apenas o primeiro critério se justifica à luz da Constituição. O próprio texto constitucional assegura integridade física e direito à vida como direitos fundamentais de qualquer indivíduo posto sob custódia estatal (art. 5º, *caput* e inciso XLIX³¹). Mediante análise dos princípios constitucionais se constata critério razoável, afe-rível no próprio texto constitucional, para esse específico discrimen. Nesse sentido são as ponderações de GUSTAVO BADARÓ:

Determinados indivíduos, em função dos cargos que exercem, merecem um tratamento diferenciado, por serem substancialmente desiguais dos demais. Basta pensar, por exemplo, nos policiais civis e militares, bem como em todos aqueles que atuam na administração da justiça criminal, entendida em sentido lato. Trata-se de pessoas “desiguais”, que merecem um tratamento especial, na medida em que se desigualam. Não há como manter encarcerados em celas comuns os policiais, civis ou militares, os promotores de justiça ou juizes de direito, em especial os que atuam na justiça criminal. Tal medida equivaleria a instituir, do ponto de vista prático, a pena de morte para tais pessoas.³²

Também pondera GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

[...] criticando, igualmente, a prisão especial e os argumentos demagógicos na sua manutenção, MAURÍCIO ZANOIDE DE

³¹ “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; [...]”.

³² BADARÓ, Gustavo Henrique. Reflexões sobre a prisão especial. *Enfoque jurídico*, n. 15, Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, ago. 2001, p. 4.

MORAES faz apenas uma ressalva importante, com a qual somos obrigados a concordar. Deve-se garantir a prisão especial unicamente às pessoas que, em virtude da função exercida, antes de serem levadas ao cárcere, possam ter sua integridade física ameaçada em convívio com outros presos. É o caso dos policiais, promotores, juízes, defensores, entre outros, que atuam na justiça criminal. Fora daí, é manifesta a confissão de inépcia do Estado de fornecer a todos os presos a mesma qualidade de vida dentro da prisão.³³

A título de argumentação, pelo mesmo motivo é que também não viola dispositivo constitucional o art. 84, § 2º,³⁴ da Lei de Execuções Penais (LEP – Lei 7.210, de 11 de julho de 1984), o qual estende encarceramento especial à prisão definitiva quando o condenado for pessoa ligada à justiça criminal. A distinção trazida pela LEP é adequada ao fim de regular cumprimento da pena privativa de liberdade, pois propicia segurança (que é dever do Estado) aos condenados. Por igualdade de razão, dispositivos legais que conferem encarceramento provisório especial a essas pessoas não ofendem o princípio da isonomia.

É autoevidente que a desigualdade de fato ligada a agentes estatais atuantes na justiça criminal exige tratamento diferenciado nesse caso, sendo a prisão especial critério de desigualação eficaz para proteção de direitos fundamentais.

Diversamente, o critério fundado em circunstância de ordem pessoal, como grau de escolaridade, não encontra fundamento racional nem compatibilidade com os princípios consagrados na

³³ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 580.

³⁴ “Art. 84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado. [...] § 2º. O preso que, ao tempo do fato, era funcionário da Administração da Justiça Criminal ficará em dependência separada.”

Constituição da República. Escolaridade não guarda relação de pertinência com o sistema de prisões processuais. A proteção à dignidade e à integridade do preso (art. 5º, XLIX, da CR) dirige-se a todos, e não há justificativa para a distinção promovida pelo art. 295, VII, do CPP.

Promover tal *discrímen* implica beneficiar pessoas mais favorecidas socialmente, o que conflita com a necessidade de promoção de igualdade em termos materiais. Em sentido similar pondera NUCCI:

A classe pobre da população, quando ingressa na prisão provisória, embora devesse receber o mesmo trato e zelo, não dispõe de norma expressa, determinando até mesmo os requisitos da cela, como salubridade, com fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico. Então, se postas em lugar fechado, sem luz direta, gelado ou muito quente, desde que não ultrapassado o prazo razoável de duração da prisão, aí podem ser mantidas, sem que se justifique a concessão de *habeas corpus*.

Pode-se argumentar que profissionais ligados à Justiça criminal ou ao Estado-investigação, se forem presos, poderiam ser mortos na cadeia, caso não houvesse separação. Ora, tal medida é diferente. Colocar um policial em presídio apropriado, quando em prisão cautelar, não diz respeito, simplesmente, ao seu *status* em sociedade, mas à segurança de sua vida. O mesmo não ocorre com o exemplo supra citado do médico e do carpinteiro, que necessitem dividir a mesma cela.³⁵

Tal discriminação gratuita, sem fundamentação racional, axiológica ou constitucional, apenas demonstra odiosa seletividade que, na prática, tem caracterizado o Direito Penal. EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA assim fundamenta seu entendimento no que

³⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. *Fim da prisão especial: posição favorável*. Ob. cit. na nota 15.

tange à inconstitucionalidade do inc. VII do art. 295 do Código de Processo Penal:

À exceção de uma ou outra situação, sobretudo quando fundada no exercício de determinadas funções públicas, ligadas à própria persecução penal, parece-nos absurdamente desigual o tratamento reservado a algumas pessoas, especialmente quando baseado no grau de escolaridade de que são portadoras (art. 295, VII). De outra perspectiva, a distinção e a desigualdade revelam, de modo subliminar, uma confissão estatal expressa no sentido de que os nossos estabelecimentos prisionais (delegacias, cadeias públicas, etc.) devem mesmo ser reservados para as classes sociais menos favorecidas (econômica, financeira e até intelectualmente), o que, aliás, iria exatamente na direção de uma outra realidade, ainda mais sombria, qual seja, a da seletividade do sistema penal.³⁶

Não faz sentido separar dos demais presos provisórios um seleto rol de escolhidos, antes de tudo porque a razão do *discrímen* (escolaridade) não se fundamenta em finalidade constitucional ou motivação de vulnerabilidade dos favorecidos.

Um dos argumentos utilizados pelos defensores da manutenção do privilégio é a constatação da incapacidade do Estado em promover condições dignas de encarceramento para todos, o que justificaria assegurá-las a pelo menos parcela dos presos. Essa é a linha de argumentação de BASILEU GARCIA, citado por FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO:

Não sendo possível, por deficiência de ordem material, facultar a todos os acusados, ainda não condenados, um tratamento que resguarde os riscos de injustiça, iminentes ao caráter preventivo da medida privativa de liberdade, não há mal em que isso seja feito pelo menos relativamente a alguns

³⁶ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. *Curso de processo penal*. Ob. cit. na nota 13, p. 421.

acusados. Dentre eles os que, pela sua vida, funções e serviços prestados à coletividade, merecem maior consideração pública ou que, pela sua educação, maior sensibilidade devem ter para o sofrimento do cárcere.³⁷

Esse surpreendente discurso emprega a violação a direito fundamental (consistente no tratamento privilegiado e injustificado a determinados cidadãos) como pretexto e solução para manter ou, no máximo, para atenuar ofensa a outro direito fundamental (ausência de garantia de estabelecimentos prisionais brasileiros dos recursos materiais necessários para tratamento digno a todos os presos). O vilipêndio estatal ao princípio da dignidade do ser humano, na omissão do dever constitucional de assegurar aos presos respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX), não pode ser fundamento para outra agressão a direito constitucional.

Tampouco é hoje aceitável a chocante justificativa de LEMOS DE BRITTO, citado por EDUARDO ESPÍNOLA FILHO, ao defender a prisão especial de “pessoas de qualidade”, em função do grau de instrução delas, para evitar contato com a “ralé dos criminosos”.³⁸

³⁷ TOLEDO, Francisco de Assis. *Prisão especial: direito ou privilégio?* Disponível em < <http://zip.net/bfqTsz> > ou < <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/437/618> >. Acesso em 4 mar. 2015.

³⁸ “[...] é natural que se conceda o privilégio de ficar em estabelecimento diverso do cárcere comum, livres do contacto com a ralé dos criminosos, as pessoas de qualidade, pelas funções que ocupam, pela sua educação e instrução, pelos relevantes serviços públicos que prestem ou tenham prestado.” Citado em ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. *Código de Processo Penal brasileiro anotado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1976. p. 316-317, *apud* CURYI, Carlos Roberto Jamil; NOGUEIRA, Maria Alice. Prisão especial e diploma de ensino superior: uma aproximação crítica. *Revista brasileira de educação*, n. 16, Rio de Janeiro, jan./abr. 2001, disponível em < <http://zip.net/bvqTNJ> > ou < http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-24782001000100011#sup05 >, acesso em 4 mar. 2015.

Se é que algum dia foi tolerável esse fundamento de discrimen, a visão antirrepublicana que subjaz à norma não mais se sustenta neste momento histórico. Ela implica possibilidade de desrespeito a direitos fundamentais nucleares dos presos ditos comuns – a “ralé” a que se referiu LEMOS DE BRITTO –, dos quais os “diplomados” deveriam guardar distância, nas infrequentes situações em que estes viessem a ser presos, conhecida a aguda seletividade socioeconômica do Direito Penal, sobretudo no Brasil.

A norma viola também diretriz constitucional explícita de separação de presos não em função de seu nível educacional, mas da natureza do delito, da idade e do sexo do apenado.³⁹ Quando a Constituição admitiu tal separação, adotou critérios justificáveis: presos por crimes graves separados dos encarcerados por infrações leves; adultos mais velhos separados de jovens; homens, de mulheres. Há razão relevante de interesse público em todos os casos, seja para evitar influência deletéria ou violência de autores de crimes graves sobre os demais presos e sobre indivíduos mais jovens, seja pela necessidade evidente de separar homens e mulheres no ambiente carcerário.

Não existe autorização constitucional, todavia, para separar cidadãos presos porque uns são mais instruídos do que outros. Conquanto o art. 5º, XLVIII, se dirija à prisão para cumprimento de pena, divisa-se aí um *topos* constitucional, a sinalizar que o fator

³⁹ “Art. 5º. [...] XLVIII – a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado; [...]”.

discriminatório do art. 295, VII, do CPP não é jurídica, ética nem sociologicamente aceitável.

No que tange ao princípio da dignidade humana, embora não se ignore sua indeterminação e elasticidade, pode reconhecer-se-lhe força vinculante e efeito invalidante de normas que atentem de maneira grave contra alguns de seus conteúdos. CARLOS EDUARDO PIANOVSKI RUZYK, em bom estudo, aponta-os:

A referência à axiologia que permeia e integra a ordem principiológica permite reconhecer que o substrato da dignidade seria integrado pelos seguintes postulados (descritos por MARIA CELINA BODIN DE MORAES a partir de uma base kantiana): (i) o reconhecimento, pelo sujeito moral, da existência dos outros como iguais a ele, o que remete ao valor da igualdade; (ii) serem os demais sujeitos mercedores do mesmo respeito à integridade psicofísica que o próprio sujeito moral, o que se vincula à proteção dessa integridade; (iii) o sujeito moral é dotado de autodeterminação, remetendo ao valor da liberdade; e (iv) é parte do grupo social, o que se vincula ao valor da solidariedade.⁴⁰

A discriminação sob exame atenta igualmente contra o princípio republicano, como se apontou. Para KANT, uma constituição, para ser definida como republicana, precisa ter como princípio a liberdade de todos os seus membros, sujeitar todos a legislação comum e fazer preponderar o princípio da isonomia entre todos os cidadãos.⁴¹

⁴⁰ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Dignidade da pessoa humana. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin (org.). *Direito Constitucional brasileiro: teoria da constituição e direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 177.

⁴¹ KANT, Immanuel. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Lisboa: Edições 70, 1988, p. 128.

Tais ideias-força persistem. CÁRMEN LÚCIA aponta como princípios constitucionais inerentes à República democrática brasileira a dignidade do ser humano, a igualdade dos indivíduos, a moralidade e a responsabilidade públicas.⁴² Em relação ao princípio da isonomia, que se aciona nesta ação, afirma peremptoriamente que sua ruptura ou transgressão “inviabiliza a forma republicana de governo”.⁴³

GERALDO ATALIBA reforça tal compreensão:

Não teria sentido que os cidadãos se reunissem em república, erigissem um Estado, outorgassem a si mesmos uma Constituição em termos republicanos, para consagrar instituições que tolerassem ou permitissem – seja de modo direto, seja indireto – a violação da igualdade fundamental, que foi o próprio postulado básico, condicional da ereção do regime. Que dessem ao Estado – que criaram em rigorosa isonomia cidadã – poderes para serem usados criando privilégios, engendrando desigualdades, favorecendo grupos ou pessoas, ou atuando em detrimento de quem quer que seja. *A res publica* é de todos e para todos. Os poderes que de todos recebe devem traduzir-se em benefícios e encargos iguais para todos os cidadãos. De nada valeria a legalidade se não fosse marcada pela igualdade.⁴⁴

O dispositivo impugnado contribui para perpetuação de inaceitável seletividade do sistema de justiça criminal, desagrega brasileiros, por acentuar e valorizar clivagem sociocultural entre eles, e reafirma, tanto do ângulo simbólico quanto do pragmático, a desigualdade, a falta de solidariedade e a discriminação que caracterizam parte importante da estrutura social brasileira.

⁴² ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *República e res publica no Brasil*. Ob. cit. na nota 17, p. 249.

⁴³ *Idem*, p. 253.

⁴⁴ ATALIBA, Geraldo. *República e Constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 160.

Enfim, o critério relacional que baseia a norma (grau de escolaridade) não guarda relação lógica com a distinção por ela instituída (prisão especial) nem com finalidade alguma buscada pelo texto constitucional. Por isso mesmo, contrapõe-se aos objetivos constitucionais de construção de sociedade justa e solidária, de redução de desigualdades sociais e de promoção do bem geral, sem preconceitos e outras formas de discriminação.

IV PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Requer, após colhidas as informações necessárias (art. 6º da Lei 9.882/1999) que seja julgado procedente o pedido, a fim de declarar a não recepção, pela Constituição da República de 1988, do inciso VII do artigo 295 do Código de Processo Penal (Decreto-lei 3.689, de 3 de outubro de 1941).

Brasília (DF), 9 de março de 2015.

Rodrigo Janot Monteiro de Barros

Procurador-Geral da República