**EXMO. MINISTRO PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

EMERGÊNCIA SANITÁRIA (COVID-19). HABEAS CORPUS COLETIVO. PESSOAS IDOSAS PROVISORIAMENTE PRESAS. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM PARA REAVALIAÇÃO COM BASE NA RECOMENDAÇÃO 62/20 DO CNJ. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA PELO TJRJ ATENDENDO REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DIREITO À VIDA. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691 DO STF. PLEITO LIMINAR.

**PEDIDO DE TRAMITAÇÃO PRIORITÁRIA:**

PESSOAS IDOSAS PRIVADAS DE LIBERDADE

(art. 71 da Lei n.˚ 10.471/2003 – Estatuto do Idoso)

"*...ante a crise mundial do coronavírus e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário.*” Ministro ROGÉRIO SCHIETTI (HC 565.799/RJ)

 A **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, por meio de sua **COORDENADORIA DE SAÚDE E TUTELA COLETIVA, COORDENADORIA DE DEFESA CRIMINAL, NÚCLEO DE DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS (NUDEDH), NÚCLEO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (NUDAC)** e de seu **NÚCLEO ESPECIAL DE ATENDIMENTO À PESSOA IDOSA (NEAPI)**, com fundamento nos artigos 1º, inciso III; 3.º, incisos I e III; 4.º, II, bem como nos seguintes incisos do art. 5º, LXVIII, LIV, LV, LXVIII, LXXIV todos da Constituição da República Federativa do Brasil. Também com fulcro nos artigos 647 e 648, inciso II, do Código de Processo Penal, bem como nos artigos 4º, VII, VIII, IX, X, 15-A e também no art. 106-A da LC 80, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar nº 132 e, por fim, nos artigos 8º, XIX e 87 da LC Estadual nº 6/22, vem impetrar a presente ordem de

***HABEAS CORPUS* COLETIVO**

 **(COM EXPRESSO PEDIDO DE LIMINAR)**

em favor de todas as **PESSOAS IDOSAS PRIVADAS DE LIBERDADE PROVISORIAMENTE NAS UNIDADES PRISIONAIS DO RIO DE JANEIRO**,as quais estão enquadradas de plano e sem necessidade de dilação probatória na a alínea “a”, inciso I, art. 4º da **Recomendação CNJ nº 62/2020**, apontando como **autoridade coatora** o **PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, para tanto aduzindo os motivos adiante expostos.

**I. IMPETRAÇÃO E DECISÕES PREVIAMENTE PROFERIDAS:**

**A IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA:**

**1.** Diante do grave quadro de emergência sanitária inaugurado pela disseminação do COVID-19 em território brasileiro, panorama que é público e notório, **o *habeas corpus* coletivo manejado em 20 de março de 2020 (0016751-62.2020.8.19.0000)** pretendera a imediata soltura de todas as pessoas idosas privadas de liberdade a título provisório no sistema penitenciário fluminense. Isto porque o coletivo de pacientes se insere no que as normativas editadas em função do problema no “grupo de risco”, expressão utilizada pelas autoridades sanitárias para identificar o perfil de pessoas mais vulnerável à potencial contaminação e que consta também na Recomendação CNJ nº 62/2020, a justificar a *necessidade* na qual se apoia o *writ*. Referimo-nos à **necessidade de soltura imediata**, assim postulada na impetração originária:

**(a)** o imediato **RELAXAMENTO ou, alternativamente, a REVOGAÇÃO de todas as PRISÕES PREVENTIVAS e TEMPORÁRIAS decretadas contra pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos por decisões de primeira instância com extensão *ex officio* às decisões dos órgãos fracionários desse Tribunal de Justiça**, expedindo-se o competente **ALVARÁ DE SOLTURA**, cuja apresentação e cumprimento exigem, dada a urgência, que seja ***dispensada a consulta prévia ao SArq-Polinter*** *e, na eventualidade de sua realização, se determine que do mesmo conste a expressa determinação de que eventuais prejuízos, excepcionalmente, não impedirão o cumprimento da ordem*;

**(b)** na eventualidade de não concessão de nenhum dos pleitos formulados no item anterior**, a concessão da ordem para determinar a concessão de PRISÃO ALBERGUE DOMICILIAR por motivos humanitários a todas as pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos presas provisoriamente por decisões de primeira instância com extensão *ex officio* às decisões dos órgãos fracionários desse Tribunal de Justiça**, expedindo-se os competentes **ALVARÁ DE SOLTURA**, cuja apresentação e cumprimento exigem, dada a urgência, que seja ***dispensada a consulta prévia ao SArq-Polinter*** *e, na eventualidade de sua realização, se determine que do mesmo conste a expressa determinação de que eventuais prejuízos, excepcionalmente, não impedirão o cumprimento da ordem*;

**(c)** na eventualidade de não concessão de nenhum dos pleitos formulados nos itens anteriores, a **concessão da ordem para determinar expressamente, no máximo de 5 (cinco) dias**, **a** **REAVALIAÇÃO DAS PRISÕES PREVENTIVAS e TEMPORÁRIAS** decretadas pelas autoridades coatoras apontadas no presente *writ* em desfavor de pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos*,* revestindo de cogência e juridicidade a Recomendação CNJ nº 62/2020;

**A CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM:**

**2.** Analisando o *writ*, o órgão *a quo* concedera a ordem (**DOC. 0**) nos seguintes termos (grifo no original):

 "(i) DEFIRO, PARCIALMENTE, A MEDIDA LIMINAR para determinar que se oficie aos Juízes de primeira instância com competência para a fase de conhecimento criminal para que procedam, **no prazo de dez dias**, à reavaliação das prisões temporárias impostas em caráter preventivo e temporário a pessoas idosas em atenção à Recomendação 62/2020 do CNJ.

 (ii) Caso o Juiz competente deixe de examinar a presente ordem no prazo determinado o preso submetido à sua jurisdição deverá ser solto imediatamente diante da omissão constatada."

**3.** A determinação de reavaliação dos decretos prisionais, conforme a idônea fundamentação lançada, é inspirada pela compreensão de que “*a inércia dos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal na reavaliação das medidas previstas na Resolução 62/2020 do CJN, de ofício, configura grave omissão a caracterizar o constrangimento ilegal alegado pelo impetrante”*, situação que – numa realidade de suspensão das atividades jurisdicionais regulares com o exercício da função jurisdicional de modo remoto e apenas em feitos de caráter urgente – mais evidencia o constrangimento ilegal justamente reconhecido. Nesta exata medida, **a despeito das cautelas que levaram à concessão parcial da ordem, tal como lançada, mostra-se insuficiente a responder aos riscos que os pacientes vivenciam no cárcere**.

**4.** ARecomendação CNJ nº 62/2020 em seu art. 4º chama a atenção para diversas circunstâncias, assim tomadas como justificadoras de urgente reanálise dos decretos prisionais provisórios tendo sobranceira as ideias de “*máxima excepcionalidade*” no uso das prisões preventivas e observância do “*protocolo das autoridades sanitárias*”. Tais circunstâncias, como as de “*estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus*” estão ali elencadas com um verniz de alternatividade.

**5. Porém, tratando-se de pessoas idosas e da realidade carcerária fluminense** – que bem faz jus ao reconhecido pelo STF na ADPF nº 347 (Estado de Coisas Inconstitucional) – **tais circunstâncias não apenas estão presentes como se afiguram superpostas, tornando os pacientes *hipervulneráveis*. Nesta exata medida, a concessão da ordem, para que seja efetiva demanda maior energia e incisividade.**

**6.** Forte nas palavras do Ministro ROGÉRIO SCHIETTI, lançadas ao decidir o HC 565.799/RJ; ideia igualmente lançada na apreciação do HC 567.118/RJ: são necessárias: **"*ante a crise mundial do coronavírus e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário.*“**

**A SUSPENSÃO DE ORDEM DETERMINADA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO:**

**7.** Todavia, o Ministério Público fluminense manejou pleito de suspensão da ordem, sustentando para tanto, em síntese, que “*a decisão de soltar pessoas idosas presas, sem qualquer exame referente às razões que determinaram a necessidade do encarceramento provisório, acarreta grave lesão à ordem pública, à saúde pública, à segurança pública e à segurança jurídica*”. Além disso, sustentou o *parquet* local que o *writ* não poderia ser admitido em vista do perfil de pacientes, considerados como “*grupos caracterizados por sua indeterminação subjetiva*”.

**8.** Abstraída a questão da admissibilidade do *habeas corpus* coletivo – que, aliás, tem amparo em recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal como se verá adiante – é de se anotar que a irresignação ministerial especula que “*cumprimento da decisão impugnada implicaria o deslocamento físico de todos os juízes criminais às dependências de todos os fóruns nas comarcas do Estado do Rio de Janeiro, como também dos serventuários de justiça lotados nas respectivas varas, porque o processamento de feitos criminais ainda ocorre em meio físico, provocando intensa circulação de pessoas nas cidades e nos fóruns, com riscos não apenas à saúde dos magistrados e servidores do Judiciário, como também à saúde da população fluminense em geral*”. Pois bem.

**9.** Em 23.03.2020 foi deferido o pedido de suspensão **(DOC. 1 – ato coator)** conforme dispositivo assim lançado:

**“...DEFIRO o pedido de suspensão,** com fundamento no artigo 4º da Lei nº 8.437/92, da decisão proferida nos autos do *habeas corpus* coletivo nº 3204/2020.001.00170261, no plantão do dia 20 de março de 2020, pelo Desembargador Alcides da Fonseca Neto, vigorando a presente decisão até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal, nos termos do art. 4º, parágrafo 9º, da Lei 8.437/92.

Intimem-se os interessados, servindo esta decisão como mandado judicial, e dê-se ciência à Procuradoria Geral de Justiça.”

**OS LIMITES DA ORDEM CONCEDIDA E DE SUA SUSPENSÃO:**

**9.** Como visto acima, a ordem foi concedida com estrito amparo no art. 4º da Recomendação CNJ nº 62/2020, dirigido“aos **magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal**” para, conforme o último dos pleitos formulados em ordem sucessiva, revestisse a citada Recomendação de força cogente. Para tanto, imprescindível que, cristalizada inércia superior a dez dias, fossem os pacientes postos em liberdade. **A ordem concedida, parcialmente, portanto, apenas determinava que os magistrados fizessem aquilo que deles se espera: exercessem a jurisdição, pena de, não o fazendo, ensejarem a liberdade de pessoas idosas provisoriamente privadas de liberdade**.

**10.** Note-se que a Recomendação do CNJ dirigiu-se ao reexame de *todas as prisões provisórias do Brasil*, ao passo que a concessão da ordem – circunscrita aos limites da própria impetração – determinou a reavaliação das *prisões provisórias das pessoas idosas privadas de liberdade no parque prisional fluminense*. Trata-se de escopo de concreção razoável e espectro bem definido.

**11.** Espanta que a suspensão da ordem tenha lançado mão de fundamento segundo o qual: **“***a decisão impugnada produzirá verdadeiro colapso da organização do sistema prisional, além de provocar, ante a absoluta impossibilidade material e jurídica de concretização do seu comando no prazo fixado, a imediata libertação de pessoas provisoriamente presas, sem fundamentos específicos e concretos, em substituição a anteriores decisões individualizadas e motivadas.*”

**12.** Espanta, sobretudo, porque conclui que a reavaliação recomendada pelo CNJ causará “*verdadeiro colapso da organização do sistema prisional*” quando o colapso do sistema prisional está dado. É reconhecido inclusive pelo Supremo Tribunal Federal (ADPF nº 347 – Estado de Coisas Inconstitucional) e tem na superlotação uma de suas principais causas. Portanto, é justamente o contrário. **A ordem vem em tempo de emergência porque ao longo dos tempos de normalidade sedimentou-se o ambiente de alto risco para as pessoas privadas de liberdade, principalmente aqueles agasalhados pela impetração.**

**13.** A superlotação está na raiz dos problemas carcerários brasileiros. Estes **não são meramente problemas de gestão penitenciária ou, como se fez lançar na decisão vergastada, de “*organização do sistema prisional*”. São problemas gravíssimos de ordem humanitária**, muita vez reconhecidos por órgãos de jurisdição internacional e que afetam precisamente as pessoas humanas que vivificam os deteriorados e indignos espaços de privação de liberdade dos quais, neste grave momento, precisam ser retirados como forma de preservação de sua vida e de sua saúde.

**14.** Em boa medida, **a superlotação** pode até ser causa do Estado de Coisas Inconstitucional, mas **é uma consequência direta do superencarceramento**. Da utilização imponderada, automatizada e excessiva das prisões provisórias, em especial da prisão preventiva. **Fosse outra a nossa realidade jurisdicional quanto a esse ponto, sequer seriam necessárias Recomendações do Conselho Nacional de Justiça para que os magistrados promovessem o reexame das prisões decretadas**.

**15.** Neste sentido, também são **inidôneos os fundamentos adotados na decisão suspensiva** ao brandir a recente decisão monocrática proferida no RHC 179.671, da lavra do Ministro ROBERTO BARROSO, na medida em que a situação ali enfrentada, além de não guardar relação com a emergência sanitária ora enfrentada – conquanto afetasse o direito à vida e à saúde de modo reflexo –, também não focava na hipervulnerabilidade das pessoas idosas privadas de liberdade, o que revela a inadequação do precedente *in casu.*

**16.** Noutra perspectiva o grau de extensão da coletividade aqui tutelada é bem menor. Aqui, é possível inclusive nomear todos os potenciais pacientes do presente *writ,* como se infere do Relatório anexado sob **DOC. 2**.

**17. Por todo o feixe de motivos mobilizados mais detidamente adiante, impende seja concedida a ordem ora postulada para determinar a imediata soltura das pessoas privadas de liberdade que atendem ao perfil de hipervulnerabilidade que configura os pacientes da presente impetração.**

**II. DA INCOMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA CONHECER DO PLEITO DE SUSPENSÃO MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO: DESCABIMENTO NA HIPÓTESE.**

**18.** Ao analisar o pedido de suspensão (Protocolo nº 2020-0617257) formulado pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, a autoridade apontada como coatora asseverou, no esforço de superar o disposto no art. 25 da Lei 8.038/90, o seguinte (grifos nossos):

“Sucede que, na hipótese em tela, estamos diante de decisão monocrática liminar proferida por Desembargador, **contra a qual é cabível *recurso* a ser conhecido e julgado no próprio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, de sorte que compete à sua Presidência o julgamento do presente pedido de suspensão liminar.”

**19.** Acontece que, da decisão liminar proferida em sede de *habeas corpus*, não cabe *recurso*, mormente por parte de quem sequer é parte na relação processual. O precedente citado como supedâneo para a admissão do pleito ministerial, malgrado diga respeito a decisões que não se possam inserir na noção de “*única ou última instância [...] pelos Tribunais dos Estados*” (Lei 8.038/90, art. 25), foi proferido em virtude de liminar concedida *em Mandado de Segurança*. Na hipótese de *habeas corpus*, o silêncio eloquente do dispositivo citado desautoriza a providência adotada.

**20.** Ademais, ainda que tome como regente da suspensão de segurança o previsto no art. 15 da Lei n.º 12.016/2009, a competência é determinada pelo julgador responsável para apreciar ***o recurso***. É o que se extrai da oração “*o presidente do tribunal* ***ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso*** *suspender em decisão fundamentada*”, prevista no referido dispositivo (grifamos):

Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal *ao qual couber o conhecimento do respectivo* ***recurso*** suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

**21.** O mesmo se extrai de toda legislação já aqui aludida, bem como das demais disposições elencadas pelo próprio Ministério Público no petitório dirigido à Presidência do Tribunal de Justiça (Lei 7.347/85, art. 12, §1º; Lei 8.437/92, art. 1º; Lei 9.507/97, art. 16), cujas razões pertinentes ao ponto culminam por afirmar que “*é forçoso reconhecer que a legislação processual penal não é infensa à integração normativa ou à interpretação sistemática à luz dos princípios reitores da teoria geral do processo*”. Não é forçoso, é forçado.

**22. Para que se depreenda da impossibilidade jurídica do pretendido** – e concedido pelo Tribunal fluminense –, **o elastério hermenêutico pretendido pelo Ministério Público encontra óbice, além disso, na inteligência da Súmula 604 do STJ.** A situação é análoga ao empecilho cristalizado na súmula: pretende-se atribuir efeito suspensivo à ordem de *habeas corpus* que aproveita aos pacientes. Vejamos.

**23.** À impugnação recursal pela via do recurso em sentido estrito (CPP, art. 581 e ss.) apenas se atribui **efeito suspensivo** às hipóteses previstas no art. 584 do *codex.* Nas demais hipóteses, portanto, o efeito é meramente devolutivo. Para superar a opção do legislador pela imediata eficácia das decisões que desafiam a interposição do recurso em sentido estrito, o Ministério Público valia-se medida cautelar autônoma. Foi o que, *mutatis mutandis*, deu-se *in casu*.

**24.** Dessa forma, equivocado o manejo da suspensão de segurança com o fito de obstar os efeitos da concessão parcial da ordem de hábeas. E mais equivocado ainda o deferimento pela autoridade coatora. Em caso análogo, no qual a suspensão de segurança também foi deferida pela Presidência do Tribunal local, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (grifamos):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. LIMINAR CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO AJUIZADO PERANTE O PRÓPRIO TRIBUNAL A QUO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STJ. LIMINAR NA RECLAMAÇÃO DEFERIDA.

 I - A reclamação tem cabimento para preservar a competência deste Superior Tribunal de Justiça ou garantir a autoridade das suas decisões (art. 105, inciso I, alínea f, da Constituição Federal de 1988 e art. 187 do RISTJ).

 II - Conforme o disposto nos artigos 25 da Lei 8.038/90 e 271 do RISTJ, compete ao Presidente do STJ, para evitar grave lesão à ordem, saúde, segurança ou economia públicas, suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança contra o Poder Público, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal.

 III - *In casu*, **deferida liminar contra o Poder Público por desembargador do eg. TJRJ**, em mandado de segurança originário daquela Corte**, tal decisão desafia incidente de suspensão a ser ajuizado perante esta Corte**, **ou** o eg. Supremo Tribunal Federal, se a matéria tiver índole constitucional.

 IV - Assim, **ajuizado pedido de suspensão no próprio col. TJRJ, e deferido o pedido, resta aparentemente usurpada a competência desta Corte**, razão pela qual, presentes os requisitos, **deferiu-se liminar para suspender a r. decisão proferida pela presidente do eg. Tribunal *a quo***, até o julgamento da presente reclamação. Agravo regimental desprovido. (STJ, Corte Especial, AgRg na Rcl 12.363/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.06.2013, Dje 1.07.2013).

**25.** Não foi a única vez que o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela usurpação da sua competência quando a suspensão de segurança foi deferida pela Presidência desse mesmo tribunal. Vejamos o seguinte aresto (grifamos) – outra vez em Mandado de Segurança:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. SUSPENSÃO DE LIMINAR CONCEDIDA PELO PRESIDENTE DE TRIBUNAL ESTADUAL. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DESTE STJ PREVISTA NOS ARTIGOS 25 DA LEI Nº 8.038/90 E 271 DO RISTJ. OCORRÊNCIA. LIMINAR DEFERIDA.

1. **Caracteriza usurpação de competência do Presidente deste STJ a suspensão, pelo presidente de tribunal estadual, de liminar concedida em mandado de segurança originário daquela corte**, se o pedido, formulado pelo Procurador-Geral da República ou por pessoa jurídica de direito público, visa evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, na forma estabelecida no artigo 25 da Lei 8.038/90.

2. Agravo regimental provido para conceder a liminar pleiteada e suspender os efeitos do ato impugnado até o julgamento da reclamação. (STJ, AgRg na Rcl n.º 4.407/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 03/03/2011.) 11

**26.** Logo, em tendo havido o deferimento de suspensão de segurança pela Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, na verdade, deveria ter sido manejada perante – e apreciada por – este Superior Tribunal de Justiça, **evidencia-se a usurpação da competência desta Corte Superior, a ensejar a concessão da ordem aqui postulada, no mínimo, para restaurar os efeitos da concessão liminar nos moldes em que fora parcialmente deferida pelo Exmo. Desembargador plantonista**.

**27.** Passamos adiante à exposição dos fundamentos jurídicos de cabimento, legitimidade e aqueles pelos quais a concessão da ordem se mostra imperiosa, relevante e urgente.

**III. CABIMENTO E LEGITIMIDADE:**

**DO CABIMENTO DO *HABEAS CORPUS* COLETIVO:**

**28.** Citemos, pela proximidade e escopo temático, primeiramente, os fundamentos adotados pelo Min. RICARDO LEWANDOWSKI quando da admissão e deferimento liminar da ordem no HC Coletivo nº 143.641/SP, cujas pacientes circunscreveram-se a “*todas as mulheres submetidas à prisão cautelar no sistema penitenciário nacional, que ostentem a condição de gestantes, de puérperas ou de mães com crianças com até 12 anos de idade sob sua responsabilidade, e das próprias crianças*”. Na ventilada decisão asseverou-se:

“...o Supremo Tribunal Federal **tem admitido, com crescente generosidade, os mais diversos institutos que logram lidar mais adequadamente com situações em que os direitos e interesses de determinadas coletividades estão sob risco de sofrer lesões graves**. [...]

Com maior razão, penso eu, deve-se autorizar o emprego do presente *writ* coletivo, dado o fato de que **se trata de um instrumento que se presta a salvaguardar um dos bens mais preciosos do homem**, que é **a liberdade**. [...]

É que, na sociedade contemporânea, burocratizada e massificada, **as lesões a direitos, cada vez mais, assumem um caráter coletivo, sendo conveniente, inclusive por razões de política judiciária, disponibilizar-se um remédio expedito e efetivo para a proteção dos segmentos por elas atingidos, usualmente desprovidos de mecanismos de defesa céleres e adequados**. [...]

No Brasil, ao par da já citada doutrina brasileira do *habeas corpus*, que integra a épica história do instituto em questão, e mostra **o quanto ele pode ser maleável diante de lesões a direitos fundamentais**, existem ainda dispositivos legais que encorajam a superação do posicionamento que defende o não cabimento do *writ* na forma coletiva. [...]

Nessa linha, destaco o art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, que preconiza a competência de juízes e os tribunais para expedir, de ofício, ordem de *habeas corpus*, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofreu ou está na iminência de sofrer coação ilegal. A faculdade de concessão, ainda que de ofício, do *writ***, revela o quanto o remédio heroico é flexível e estruturado de modo a combater, de forma célere e eficaz, as ameaças e lesões a direitos relacionados ao *status libertatis***. [...]

Por essas razões, **somadas ao reconhecimento, pela Corte, na ADPF 347 MC/DF, de que nosso sistema prisional encontra-se em um estado de coisas inconstitucional**, e ainda diante da existência de inúmeros julgados de todas as instâncias judiciais nas quais foram dadas interpretações dissonantes sobre o alcance da redação do art. 318, IV e V, do Código de Processo Penal (*v.g.*, veja-se, no Superior Tribunal de Justiça: HC 414674, HC 39444, HC 403301, HC 381022), não há como deixar de reconhecer, segundo penso, a competência do Supremo Tribunal Federal para o julgamento deste *writ*, **sobretudo tendo em conta a relevância constitucional da matéria.**”

**29.** Na mesma esteira, ao julgar o HC 118.536/SP, o Min. DIAS TOFFOLI decidiu com base nos seguintes fundamentos para admitir a impetração e determinar a análise da questão de fundo carreada em HC coletivo manejado perante o STJ (grifos nossos):

“Recorde-se que no julgamento do HC nº 143.641/SP, **a Segunda Turma, em 20/2/18, admitiu, historicamente, o primeiro *habeas corpus* coletivo para determinar a conversão da prisão preventiva em domiciliar de mulheres presas preventivamente, em todo o território nacional**, que sejam gestantes ou mães de crianças de até 12 (doze) anos ou de pessoas com deficiência, sem prejuízo da aplicação das medidas alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Naquela assentada, tive a oportunidade de consignar que o *habeas corpus*, que tutela direito fundamental tão caro para sociedade brasileira - a liberdade -, necessita ser repensado, justamente porque nossa Constituição prevê que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (CF, art. 5º, inciso XXXV), sobretudo dos mais vulneráveis, cujo tratamento coletivo desempenhará a relevantíssima função de promoção efetiva de acesso à justiça.

A meu ver, **o cabimento do habeas corpus coletivo para se discutir direitos individuais homogêneos inquestionavelmente desborda em tratamento mais isonômico na entrega da prestação jurisdicional**.

**Admissível, portanto, o cabimento desse remédio constitucional na sua forma coletiva**, para se discutir direitos individuais homogêneos, sobretudo por se tratar de grupo de pessoas determinadas ou determináveis, o que viabilizará a apreciação do constrangimento ilegal.” (JULG. EM 15.06.2018, DJe. nº 123, divulgado em 20.06.2018)

**26.** Não há dúvidas, portanto, de que a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a análise de violação de direitos de coletivos determinados ou determináveis. Trata-se de entendimento que se amolda e adequa perfeitamente à presente impetração.

**DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA:**

**27.** Com esteio na mesma decisão, pode-se concluir que a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro ostenta legitimidade para a impetração. Vejamos:

 “...parece-me que a legitimidade ativa deve ser reservada aos atores listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo.

No caso sob exame, portanto, incidiria o referido dispositivo legal, de maneira a reconhecer-se a legitimidade ativa a Defensoria Pública da União, por tratar-se de ação de abrangência nacional...”

**28.** Ora, *mutatis mutandis,* considerado o disposto no art. 12, IV combinado com o art. 2º da Lei nº 13.300/2016, notadamente interpretada em sintonia com o disposto no art. 134 da Constituição da República e, dados os limites da presente impetração (com efeitos limitados ao Estado do Rio de Janeiro), a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro é legítima para a salvaguarda heroica dos pacientes com os contornos aqui delineados.

**29.** Quanto ao ponto, não deixa dúvidas o art. 185 do Código de Processo Civil. Inserto em Título exclusivamente dedicado à Instituição, o dispositivo estatui (grifamos):

Art. 185. A Defensoria Pública exercerá a orientação jurídica, **a promoção dos direitos humanos** e a defesa dos direitos individuais **e coletivos** dos necessitados, em todos os graus, de forma integral e gratuita.

**24.** Tem espeque a impetração, como se vê, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que paulatinamente vem sedimentando os limites e possibilidades de manejo do *habeas corpus* coletivo, moldura jurisprudencial na qual a legitimidade da Defensoria Pública inegavelmente se enquadra.

**III. DOS PACIENTES**:

**25.** Como se verá, os pacientes aqui salvaguardados – **pessoas idosas, isto é, com idade igual ou superior a sessenta anos, nos termos da Lei nº 10.741/2003, Estatuto do Idoso** – caracterizam-se como pessoas em situação/condição de vulnerabilidade ante a recente declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial de Saúde – OMS, em 11 de março de 2020.

**26.** Cabe destacar que o ***conceito de* *condição de vulnerabilidade* pode ser extraído das 100 Regras de Brasília**, documento aprovado pela Cúpula do Poder Judiciário Ibero-Americano, especialmente das regras 3 e 4, além da regra 6 que trata especificamente das pessoas maiores (idosas):

“(3) Consideram-se em condição de vulnerabilidade aquelas pessoas que, **por razão da sua idade**, gênero, estado físico ou mental, ou por circunstâncias sociais, econômicas, étnicas e/ou culturais, encontram **especiais dificuldades em exercitar com plenitude perante o sistema de justiça os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico**.

(4) Poderão constituir causas de vulnerabilidade, entre outras, as seguintes: a **idade**, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o gênero **e a privação de liberdade**. **A concreta determinação das pessoas em condição de vulnerabilidade em cada país dependerá das suas características específicas**, ou inclusive do seu nível de desenvolvimento social e econômico.

[...]

(6) O **envelhecimento** também pode constituir uma causa de vulnerabilidade quando a **pessoa adulta maior** encontrar especiais dificuldades, atendendo às suas capacidades funcionais, em exercitar os seus direitos perante o sistema de justiça”.[[1]](#footnote-1)

**27.** Mais especificamente, **a coletividade que se pretende salvaguardar com a presente impetração encontra seus contornos no art. 4º, inciso I, alínea “a” da Recomendação CNJ nº 62/2020**, *in verbis*:

Art. 4º Recomendar aos **magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal** que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, **considerem as seguintes medidas**:

I – a **reavaliação das prisões provisórias**, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, **priorizando-se**:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como **idosos**, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

**28.** Assim, os **pacientes do presente *writ* são todas as pessoas idosas que permanecem privadas de liberdade por decisão judicial não transitada em julgado**, apesar da Recomendação n.˚ 62 do CNJ, expedida em 17/03/2020.

**29.** Com efeito, analisando o Relatório (doc. anexo) extraído do Módulo SIPEN – Sistema Estadual de Identificação Penitenciária – **é possível identificar nominalmente todas as pessoas idosas[[2]](#footnote-2) presas provisoriamente**. Notadamente, a partir do cruzamento entre a faixa etária e o tipo de unidade prisional no qual se encontra a pessoa. A lista nominal, em ordem alfabética e segmentada por unidade prisional, é acompanhada da data de nascimento e da idade dos pacientes (**DOC. 2**).

**30.** De acordo com o “Efetivo Carcerário” publicado em 23 de março de 2020 (**DOC. 3**), destinam-se ao recolhimento de presos(as) provisórios(as) as seguintes unidades prisionais[[3]](#footnote-3):

- Presídio João Carlos da Silva (Japeri) – 40% acima da capacidade;

- Cadeia Pública Paulo Roberto Rocha (Gericinó) – 81% acima da capacidade;

- Cadeia Pública Cotrin Neto (Japeri) – 105% acima da capacidade;

- Cadeia Pública Jorge Santana\* (Gericinó) – 69% acima da capacidade;

- Cadeia Pública Juíza Patrícia Acioli (São Gonçalo) – 176% acima da capacidade;

- Presídio Tiago Teles de Castro Domingues (S. Gonçalo) – 192% acima da capacidade;

- Cadeia Pública Inspetor José Antonio da Costa Barros (Gericinó) – 92% acima da cap.;

- Presídio Ary Franco (Água Santa) – 67% acima da capacidade;

- Presídio Evaristo de Moraes\* (São Cristóvão) – 92% acima da capacidade;

- Presídio Diomedes Vinhosa Muniz (Itaperuna) – 100% acima da capacidade;

- Presídio Dalton Crespo de Castro (Campos) – 58% acima da capacidade;

- Presídio Carlos Tinoco da Fonseca (Campos) – 120% acima da capacidade;

- Penitenciária Gabriel Ferreira Castilho (Gericinó) – 60% acima da capacidade;

- Presídio Jonas Lopes de Carvalho (Gericinó) – 147% acima da capacidade;

- Presídio Lemos de Brito (Gericinó) – 101% acima da capacidade;

- Penitenciária Bandeira Stampa (Gericinó) – 10% acima da capacidade;

- Presídio Nelson Hungria (Gericinó) – 59% acima da capacidade;

\*com medida cautelar determinada por órgão do sistema de jurisdição internacional

**31.** Portanto, todas aquelas pessoas ***idosas*** privadas de liberdade cujos nomes se encontram sob as unidades prisionais acima apontadas têm a superposição de vulnerabilidades necessária à imediata restauração de seus *status libertatis* na medida em que diretrizes de saúde pública impõem a medida aqui postulada.

**32.** A **superlotação**, **efeito direto do superencarceramento**, por si só, constituiria motivo suficiente para a intervenção judicial guerreada. Todavia, a crise sanitária atual exige que tal atuação se dê de modo coletivo e urgente, de modo que passamos adiante mais detidamente aos argumentos que fundamentam a concessão da ordem.

**IV. DOS FUNDAMENTOS E DO CONTEÚDO DA ORDEM POSTULADA:**

**DA GARANTIA DE CELERIDADE E EFETIVIDADE DO ACESSO À JUSTIÇA DURANTE A CRISE SANITÁRIA DO CORONAVÍRUS (COVID-19): CENTENAS DE VIDAS EM RISCO ATUAL**

**33.** Não se ignora a competência dos juízos criminais de primeira instância para apreciação de pedidos individuais de liberdade. No entanto, **o aprofundamento, a cada hora, da crise sanitária provocada pelo coronavírus** em solo brasileiro – especialmente no Estado do RJ[[4]](#footnote-4) - **exige que este Egrégio Tribunal trate como constrangimento ilegal a inércia dos juízos de origem em reavaliar de ofício as prisões preventivas que ainda recaem nesta data sobre os pacientes idosos, nos termos do que preceitua a Recomendação CNJ nº 62/2020**.

**34.** **Foi aliás, exatamente neste sentido a ordem parcialmente concedida pelo Exmo. Desembargador em exercício no Plantão do Regime Diferenciado de Atendimento de Urgência - RDAU determinado pelo TJRJ. Atendendo ao requerimento alternativo formulado, revestira de cogência o que, nos limites do CNJ, tinha a natureza de recomendação. Natural que, transmudando-se a recomendação em ordem, estabelecesse consequências para o eventual descumprimento do determinado; descumprimento que se caracteriza como inércia; omissão. Neste sentido, com parcimônia, dera o prazo de 10 dias para o reexame, passados os quais, caracterizado estaria o constrangimento ilegal.**

**35.** Por óbvio a decisão se harmoniza à especial dramaticidade do momento atual. A pandemia do cononavírus, **sem precedentes na contemporaneidade**, demanda especial **celeridade e efetividade** na garantia do acesso à justiça, principalmente em relação à coletividade: idosos presos provisoriamente (art. 5o, XXXV, LXXVIII, CRFB/88), sob pena de perecimento do **direito à vida** que se pretende tutelar ao final. Assim, qualquer alegação de supressão de instância deve ser vencida pelo singelo fato da **inexistência de****reavaliação *ex officio*** dos decretos prisionais cautelares que ainda recaem sobre pessoas idosas, por parte dos órgãos de primeiro grau de jurisdição, consoante orientam as recomendações do CNJ emitidas em 17/03/2020.

**36.** Outrossim, no cenário atual, submeter as Varas Criminais e o Tribunal de Justiça a **centenas de pedidos individuais de liberdade** e *habeas corpus* em nada contribuiria para o bom funcionamento do Poder Judiciário, que certamente será sobrecarregado a cada dia com demandas pertinentes à saúde da população prisional. Isto é, **como visto no item 11 da presente**, **expressamente reconhecido na decisão que suspendeu a ordem concedida** **todavia com sinais trocados**. As dificuldades mencionadas na decisão de suspensão, segundo o *decisum*, justificam a inércia aqui atacada.

**37.** Sobretudo em vista do **RDAU** instituído pelos Atos Conjuntos TJRJ/CGJ nº 04, nº 05 e nº 06, todos de 2020. **Não há dúvida de que a limitação de pessoal imposta pela emergência sanitária restringe sobremaneira a análise pulverizada dos casos pelas Varas Criminais do Estado do Rio de Janeiro. Não por outro motivo, os pleitos principais são de imediata soltura desses pacientes hipervulneráveis. O que espanta, insistimos, é a mobilização dessa realidade contra o direito à saúde e a integridade física de pessoas idosas provisoriamente privadas de liberdade.**

**38. A urgência hoje não pode mais ser enxergada pelo prisma ordinário, da segurança pública. Urge que sejam postas em liberdade as pessoas idosas preventivamente ou temporariamente presas. A perspectiva é de preservação da vida, da saúde e integridade física dessas pessoas. Pessoas às quais a Constituição da República e a legislação infraconstitucional destina salvaguarda e atenção prioritárias.**

**39.** Nesta ordem, a se exigir formulação individualizada nos juízos de primeira instância, sujeitando o acesso à justiça ao distinto modo de atuação das defesas técnicas de cada idoso privado de liberdade, **não haverá como assegurar-se a proteção igualitária** do direito à vida deste grupo em **especial situação de vulnerabilidade na exposição ao coronavírus**, nem a eficácia da contenção da transmissão no ambiente prisional.

**DA ELEVADA PROBABILIDADE DE MORTES EM MASSA DE PESSOAS IDOSAS NO SISTEMA PRISIONAL FLUMINENSE: PRINCIPAL GRUPO DE RISCO.**

“Com as mortes confirmadas no Rio, o total no país chega a seis. Os [outros óbitos são do estado de São Paulo](https://oglobo.globo.com/sociedade/582327-familiares-de-primeira-vitima-do-coronavirus-sao-internados-em-sao-paulo-rv1-24314281).  O primeiro foi confirmado na terça-feira; os outros três na quarta-feira. [**Todos eles tinham comorbidades e tinham mais de 60 anos.**](https://oglobo.globo.com/sociedade/coronavirus/1004838-sp-confirma-quarta-morte-por-coronavirus-no-estado-24313485)**”**[[5]](#footnote-5)[[6]](#footnote-6)

**40.** Os fundamentos para a concessão da ordem amparam-se básica e sucintamente nas recomendações das autoridades sanitárias no que diz respeito à necessidade de maximizar as medidas de prevenção específicas para a população prisional, com a finalidade mitigar **o altíssimo índice de** **mortalidade de pessoas idosas,**  bem como para contenção do índice de transmissibilidade –ainda mais elevado no ambiente carcerário.

**41.** Dados atualizados da Organização Mundial da Saúde apontam para o número de 153.517 pessoas infectadas pelo coronavírus em todo o mundo e para um total de 5.535 mortes[[7]](#footnote-7). Não obstante ainda seja incipiente o desenvolvimento de conhecimento científico acerca da COVID-19 e de possíveis medidas para seu controle, a *expertise* acumulada pela recente experiência chinesa já permite que sejam determinadas algumas tendências quanto à disseminação e à taxa de mortalidade do vírus.

**42.** Na matéria jornalística publicada pela BBC NEWS Brasil, com dados produzidos pelo Centro de Controle e Prevenção de Doenças da China, tem-se o seguinte cenário[[8]](#footnote-8):



**43.** Conclusões semelhantes são apresentadas em nota técnica da Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca (ENSP-Fiocruz), de 18/03/2020, que aponta “**evolução deletéria, com mortalidade mais elevada em idosos**” (além de outros grupos de risco) – **DOC. 4**.

**44.** Não por outra razão, na quarta-feira passada, dia 11/03/2020, o Ministro da Saúde, Luiz Henrique Mandetta, ao falar na Comissão Geral da Câmara dos Deputados, destacou cuidados urgentes e enfocados neste público:

“**O maior grupo de risco é formado pelos idosos e doentes crônicos**. Estes é o grupo que queremos **superproteger**. Quando jovens ganham imunidade, o vírus cai. **Quanto menos pessoas idosas e com doenças crônicas tivermos, menos usaremos os sistemas hospitalares**”, destacou.[[9]](#footnote-9)

**45.** Neste mesmo sentido estão orientados os **recentíssimos** documentos técnicos emitidos pelos gestores das políticas públicas de saúde:

“Os coronavírus causam infecções respiratórias e intestinais em humanos e animais; sendo que a maioria das infecções por coronavírus em humanos são causadas por espécies de baixa patogenicidade, levando ao desenvolvimento de sintomas do resfriado comum, no entanto, **podem eventualmente levar a infecções graves em grupos de risco, idosos e crianças**.” (Protocolo de Manejo Clínico para o Novo Coronavírus do Ministério da Saúde:

<<https://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2020/fevereiro/11/protocolo-manejo-coronavirus.pdf>>).

**46.** As considerações da **última nota técnica** emitida pelas secretarias governamentais do Estado (**SVS/SES-RJ Nº 08/2020)**, aos 18/03/2020, indicam a existência de **transmissão comunitária na capital do Rio de Janeiro,** o que implica na alta probabilidade do contágio atual ou futuro de pessoas detidas no sistema prisional fluminense:

“Em 13 de março de 2020 o Ministério da Saúde anunciou **que as capitais Rio de Janeiro e São Paulo já registravam caso de transmissão comunitária**, ou seja, quando **não é identificada a origem da contaminação**. Com isso, o país entra em uma nova fase de resposta ao plano de contingência contra o CORONAVÍRUS, a de criar condições para diminuir os danos que o vírus pode causar à população. O Ministério da Saúde anunciou várias recomendações para evitar a disseminação da doença, e o Estado do Rio de Janeiro implementou medidas restritivas para contenção da transmissão. Até 17 de março o país registrava 8.819 casos suspeitos de COVID-19 e 290 casos confirmados. Até 17 de março o Rio de Janeiro possuía 95 casos suspeitos com 33 casos confirmados, sendo que 93% são residentes da capital. Entende-se a necessidade da adoção imediata das medidas não farmacológicas visando reduzir a transmissibilidade do vírus na comunidade e portanto retardar a progressão da epidemia.”[[10]](#footnote-10)

**47.** Tal cenário motivou a edição do Decreto n.˚ 46.973 e da Resolução Conjunta SES/SEAP n.˚ 736, em 16 de março de 2020, que determinaram, além da suspensão das visitas às unidades prisionais por quinze dias, diversas medidas preventivas e diretrizes para manejo dos casos suspeitos e confirmados **ações estas dificilmente realizáveis, considerada a atual situação do sistema carcerário do RJ.**

**48.** No mesmo sentido, a **Portaria Interministerial nº 7, de 18 de março de 2020, editada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública e pelo Ministério da Saúde**, que “*dispõe sobre as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública previstas na Lei 13.979/20, no âmbito prisional*” estabelece, dentre outros, o seguinte:

Art. 2º A **Administração Penitenciária deverá identificar os custodiados** que apresentem sinais e sintomas gripais, inclusive por meio do incentivo à informação voluntária dos próprios custodiados.

(...)

§ 3º Os profissionais de saúde que atuam nos estabelecimentos prisionais deverão priorizar a identificação e o monitoramento da saúde de custodiados nos seguintes **grupos de risco**:

I - **pessoas acima de 60 (sessenta) anos**;

(...)”

**49.** O catastrófico prognóstico local e nacional, aliado às considerações técnicas das autoridades sanitárias inspiraram o CNJ a editar a Recomendação nº 62/2020, a fim de que, **de forma antecipada ao contágio em massa da COVID-19 no ambiente prisional**, fossem adotadas medidas de desencarceramento. Tendo em conta também fatores como **as taxas de superlotação, as precárias condições de higiene das unidades prisionais e a provável situação de pânico generalizado a desencadear conflitos, motins e rebeliões**, o CNJ, por meio da Recomendação n.˚ 62/2020 orientou os magistrados a **reavaliar** o requisito da **necessidade** da detenção provisória, haja vista as novas circunstâncias impostas pela emergência em saúde.

**50.** Portanto, não há dúvidas de que as pessoas idosas, tal como reconhecido pelas autoridades da saúde, da administração prisional e também pelo CNJ, se encontram inseridas no principal grupo de risco da COVID-19. **É ALTAMENTE PROVÁVEL A OCORRÊNCIA DE MORTES EM MASSA DE PESSOAS IDOSAS** no contingente carcerário fluminense, haja vista que as medidas profiláticas elencadas nas normativas administrativas contrastam dramaticamente com a realidade observadas na grande maioria das unidades prisionais do Estado do Rio de Janeiro e estão muito aquém da capacidade gerencial da saúde penitenciária fluminense.

**51.** Visa, pois, a presente impetração **a proteção enérgica das vidas das pessoas idosas presas por título cautelar, atualmente submetidas ao risco iminente de morte**, dado o quadro de transmissão comunitária da COVID-19 no Estado do RJ. A vertente ordem de *habeas corpus* tem como objeto imediato a restituição do direito à liberdade dos pacientes, mas seu fim último é a tutela do **direito à vida** das pessoas idosas privadas de liberdade provisoriamente, nos termos do art. 5º XLIX da Constituição Federal, do art. 38 do Código Penal e ainda do art. 2º da Lei nº 10.741/2003.

**52.** Frise-se que para a concessão da ordem **não se faz necessária qualquer dilação probatória**, como pode ser o caso de outros grupos de risco, o que permite uma resposta **rápida e efetiva do Egrégio TJRJ** em direção à diminuição da superlotação carcerária e melhoria das condições de gestão da emergência em saúde no sistema prisional.

**DA INVIABILIDADE DE ADOÇÃO DAS RECOMENDAÇÕES PREVENTIVAS NAS ATUAIS CONDIÇÕES DO SISTEMA CARCERÁRIO FLUMINENSE: SUPERLOTAÇÃO E PRECARIEDADE DE RECURSOS SANITÁRIOS.**

**53.** Dasunidades elencadas no tópico III acima, duas atendem expressa e especificamente à diretriz estampada na parte final do disposto no inciso I, alínea “b” da Recomendação n.˚ 62/2020 do CNJ, a saber: estão afetadas por **“medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional”.** São elas, a **Cadeia Pública Jorge Santana** (situado no complexo prisional de Gericinó – o que aumenta sobremaneira o potencial de contágio) e o **Presídio Evaristo de Moraes** (localizado no Bairro de São Cristóvão).

**54.** Em relação à **Cadeia Pública Jorge Santana**, seu **efetivo é integralmente composto por pessoas provisoriamente privadas de liberdade** do sexo masculino. Da Resolução 06/2020 referente à Medida Cautelar 888/19 imposta pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) extrai-se, em síntese, o seguinte (grifos nossos):

33. Em vista do acima exposto, a Comissão conclui que, da perspectiva da norma *prima facie*, **os direitos à saúde**, **à vida** e **à integridade pessoal das pessoas privadas de liberdade na Cadeia Pública Jorge Santana se encontram em situação de grave risco**.

34. Quanto ao requisito de urgência, a Comissão considera que se encontra cumprido, em vista da continuidade dos eventos de risco mencionados e a **materialização recente de danos aos direitos dos possíveis beneficiários, como o ilustraria a cifra de 11 falecidos ao longo de 2019**, quatro deles entre os meses de outubro e novembro. Nesse contexto, a informação é suficiente para determinar que **ulteriores danos são suscetíveis de continuar ocorrendo a qualquer momento**, seja devido à falta de atenção médica, seja em consequência das condições de detenção descritas, **exigindo, desse modo, uma intervenção de caráter iminente**.

35. No que diz respeito ao requisito de irreparabilidade, a Comissão estima que se encontra cumprido, já que o possível dano aos direitos à vida e à integridade pessoal, por sua própria natureza, constitui a máxima situação de irreparabilidade.”[[11]](#footnote-11)

**55.** Do mesmo modo, em relação ao **Presídio Evaristo de Moraes,** cujo efetivo é **parcialmente composto por presos provisórios** do sexo masculino, a CIDH, na Resolução 40/19, referente à Medida Cautelar nº 379/19 constata (grifamos):

“A continuidade das **fontes de risco** assinaladas e suas dimensões, todavia são **suscetíveis de impactar negativamente nos direitos dos** beneficiários propostos (os **presos**) a qualquer momento, seja **por meio da propagação de doenças** ou como **consequência inerente aos índices de superlotação** e condições de detenção descritas. No que se refere ao requisito de irreparabilidade, a Comissão entende que a **possível afetação ao direito à vida, à integridade pessoal e à saúde** constituem a máxima situação de **irreparabilidade**.”[[12]](#footnote-12)

**56.** Urge, portanto, a adoção de **medidas de caráter coletivo** capazes de reduzir drasticamente a redução da superlotação desses espaços de aprisionamento com a imediata liberação dos apenados ali recolhidos, mormente daqueles que, de plano, se encontram no grupo de risco em relação ao contágio por coronavírus, **tais como as pessoas idosas**.

**57.** Inúmeros relatórios de vistoria de diversas unidades prisionais no Rio de Janeiro já apontaram sobejamente aquilo que a mais recente **Nota Técnica do Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura da Assembleia Legislativa (MEPCT/RJ – ALERJ)[[13]](#footnote-13)** fez publicar acerca das Resoluções SES/SEAP nº 736, de 16 de março de 2020 e da Resolução SEAP nº 804, de 16 de março de 2020 – as quais equivalem, em nível estadual, à Portaria Interministerial acima citada. É importante citar que (grifos nossos):

“Ambas as resoluções possuem pontos que se lidos conjuntamente potencialmente pode criar um agravamento do colapso no sistema prisional no campo da saúde ou carecem de medidas expressas que garantam a execução do que é previsto, como analisaremos a seguir:

1. **Higienização das mãos**: é notória a ausência de água em todo sistema prisional fluminense, no qual as unidades a liberam, comumente, apenas duas vezes por dia. Não há nenhuma previsão de aumento de fornecimento de água aos presos para que possam fazê-lo. Igualmente grande parte do material de higiene, se não a completude, é fornecido por familiares por custódia, o que foi reduzido nos últimos dois anos pela nova resolução sobre o tema. Soma-se a isso que há a previsão de redução de agentes nas unidades, o que potencialmente pode impactar a redução ou a interrupção de custódia no Estado, deixando os presos com insuficiente ou nulo acesso a itens de higiene. A resolução da SEAP sobre os trabalhadores, igualmente não lida de forma clara com os impactos da redução. O mesmo se aplica a disponibilidade de álcool gel nos espaços de grande circulação, tendo em vista que **com a superlotação isso demanda que tal seja feita em todas as celas e espaços do presídio**. Não há até o momento nenhuma notícia indicativa de licitação emergencial da SEAP de nenhum desses itens.

2. **Etiqueta respiratória e ausência de contato**: o MEPCT/RJ denuncia desde 2011 a situação de superlotação extrema nas unidades, onde **presos não possuem sequer espaço suficiente para dormir, por vezes dividindo camas e com proximidade permanente um dos outros**. É completamente inviável neste cenário a efetivação concreta da medida no que concerne aos presos, já que estes **sequer possuem espaço suficiente para estarem de modo adequado nas celas**. O **contato é inevitável, o que pode ser corroborado pelos frequentes surtos de doenças de pele, a rápida transmissão de meningite, a epidemia de tuberculose e o recente surgimento de casos de sarampo**, marcadamente na Penitenciária Ary Franco.

3. **Manter espaços ventilados**: é notório igualmente que diversos espaços e celas nas unidades prisionais possuem **ventilação insuficiente para sequer amenizar o calor, quiçá impedir a propagação de uma epidemia de fácil transmissibilidade**. Neste exemplo citamos unidades como a Penitenciária Talavera Bruce, o Instituto Penal Santo Expedito e a Penitenciária Ary Franco como espaços que claramente serão incapazes de garantir a efetiva aplicação deste quesito preventivo.

4. **Atendimento de casos que apresentem sintomas**: é notório a **absoluta ausência de equipes médicas nas unidades prisionais do estado**, cuja a maioria, quando muito, possui técnicos de enfermagem. Igualmente segundo a resolução da SEAP haverá redução no contingente de agentes que na prática são os que realizam a triagem para atendimento de saúde. Neste sentido, torna-se claro não haver nenhuma medida estabelecida de busca ativa e detecção de sintomas para que sequer seja garantido uma redução de danos mínima. Enfatizamos que **grande parte do presente na Resolução da SES e SEAP é impossível de ser posta em prática, levando em conta a total ausência de médicos e profissionais de saúde nas unidades prisionais**, o que pode ainda ser agravado pela previsão de afastamento de profissionais cedidos.

5. **Isolamento no Pronto Socorro Hamilton Agostinho**: apontamos também, caso ocorra uma epidemia dentro do sistema, a completa incapacidade do espaço para lidar com crises desta magnitude, não apenas por não possuir espaços adequados para tratamento de casos mais graves como também pelos poucos leitos disponíveis no local, ainda menores se for levado em conta que este **já está superlotado pelos outros agravos encontrados no sistema**. Igualmente questiona-se o impacto que teria nas transferências e na detecção de casos a partir da redução de acesso dos agentes, somados a previsão de vedação de acesso a atendimento presencial a presos inclusive nos hospitais, que por ser excessivamente aberta implica uma potencial abertura para decisões pouco aconselháveis. Destaca-se ainda que existem **presos no próprio local que são grupo de risco**. Nota-se que não há infraestrutura possível de se garantir o efetivo isolamento ou atendimento adequado a casos graves dentro do sistema. No caso de grupos de risco a resolução prevê apenas que deve ser incluso no SisReg pois não haveria possibilidade de fazê-lo no Pronto Socorro Hamilton Agostinho, no entanto destaca-se que não há nenhuma referência sobre o local no qual irão aguardar a transferência ou a vaga, tornando mais uma vez clara a ineficácia prática do fluxo e alto risco de se manter pessoas em risco em privação de liberdade.

**58.** No mesmo documento, o MEPCT/RJ alerta (grifos nossos):

 “No que concerne **especificamente à privação de liberdade, a organização *Penal Reform International*, na avaliação a respeito de medidas eficazes sobre COVID-19 no sistema prisional**, aponta que em determinados países como Irã e China medidas de contenção por dispensa de profissionais e/ou **libertação de presos vêm sendo eficazes no combate ao espalhamento do vírus em locais de privação de liberdade**, especialmente no que se refere a casos que há presença de comorbidades.[[14]](#footnote-14)

[...]

Enfatizamos que **a principal recomendação do relatório supramencionado foca na diminuição emergencial da superlotação**, o que implica também a **redução da porta de entrada do sistema** e liberação de presos condenados por crimes de baixo potencial ofensivo ou sem violência, se valendo de um planejamento de liberações emergenciais especialmente pelo potencial de dano irreversível do encarceramento de grupos de risco durante uma epidemia de COVID-19. **A redução drástica da superlotação emergencialmente torna-se o único meio eficaz apontado pela *Penal Reform International* para minorar danos potencialmente irreversíveis e risco de morte para a população prisional, agentes e equipes técnicas de presídios**. **Em casos de idosos e comorbidade a recomendação do relatório é que seja avaliada a liberdade imediata.**”

**59.** Para que se depreenda da inocuidade das medidas profiláticas encaminhadas pelas normativas Estadual e Federal, em âmbito fluminense, em **reunião do GMF – Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário no Âmbito do Poder Judiciário do Estado** **do Rio de Janeiro**, a Dra. Maria Rosa, chefe de gabinete da SEAP, em 5 de agosto de 2019, informou

“... que as 44 unidades de saúde básica do sistema carcerário estão com seus estoques de insumos e medicamentos praticamente zerados, pois a Secretaria de Estado de Saúde não estaria mais fornecendo. Alerta que a SEAP não tem orçamento para arcar com a saúde dos internos do sistema.”

**60.** O cenário acima narrado se dera enquanto não havia qualquer esgar emergencial relacionada à população em liberdade, malgrado as mazelas sanitárias sempre estivessem presentes no ambiente penitenciário o que, aliás, não é nenhuma novidade para qualquer ator do sistema de justiça criminal minimamente informado. Agora, a situação é muito mais drástica e aguda. Há redução de quadros de saúde, restrições de circulação, determinações sanitárias e escassez de recursos relacionados inclusive ao Sistema Único de Saúde, sendo certo que até mesmo as unidades da rede privada não dispõem de estoques ilimitados de insumos para suprir a demanda relacionada à pandemia que grassa mundialmente.

**61.** Em números absolutos, o Brasil é a terceira maior população carcerária do planeta. Por sua vez, o Estado do Rio de Janeiro só não administra um número de presos maior do que os estados de Minas Gerais e São Paulo. A situação é efetivamente dramática e demanda soluções urgentes, inéditas e contramajoritárias – capazes de responder à emergência vivenciada hoje.

**62.** Convém salientar que o Juízo da Vara de Execuções Penais, em responsáveis decisões, tem fundamentado a flexibilização de medidas relacionadas aos presos em alinhamento com a emergência sanitária em voga, referimo-nos em especial à decisão que autoriza a “*saída de todos os apenados já beneficiados com a Visita Periódica ao Lar (...) sem a necessidade de retorno à unidade prisional após 7 (sete) dias*”, destacando-se na fundamentação da excepcional medida (grifos nossos):

“...a real necessidade de se enfrentar nesse momento difícil que **assola de forma geral toda a coletividade e de forma especial o conjunto de apenados que se encontram hoje em cumprimento de pena** nos estabelecimentos penais deste Estado.

 [...] reconhece-se presente a situação de emergência da saúde pública do Estado do Rio de Janeiro e a imprescindibilidade de adoção de medidas de prevenção da doença no Sistema Penitenciário Estadual e as **possíveis consequências da propagação em larga escala a partir do cárcere em direção à sociedade fora dele**.”

**DA PRIORIDADE DA PESSOA IDOSA NA DESTINAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS: IMPERIOSA PROTEÇÃO EM EMERGÊNCIAS HUMANITÁRIAS**

**63.**Dispõe o art. 230 da Constituição da República:

A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

**64.** Regulamentando o dispositivo constitucional, ordenamento jurídico pátrio previu, em diversas oportunidade, a **absoluta prioridade à pessoa idosa em relação às demais pessoas, inclusive quando da formulação e execução de políticas públicas**. Nos termos do Estatuto do Idoso:

É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, **com absoluta prioridade**, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária" (art. 3º), sendo certo que a garantia de prioridade compreende a "preferência na formulação e na execução de políticas sociais públicas específicas" (art. 3º, §1º, II) e “**garantia de acesso à rede de serviços de saúde** e de assistência social locais” (art. 3º, §1º, VIII).

**65.** Igualmente, o art. 9º do Estatuto do Idoso vaticina que

É obrigação do Estado, garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável e em condições de dignidade.

**66. Vê-se, pois, que a manutenção no sistema penitenciário fluminense de pessoas maiores de 60 anos presas provisoriamente no atual contexto de pandemia da CODVID-19, sem que possa ser-lhes garantida condições mínimas de higiene e salubridade, implica frontal violação à Constituição Federal e ao Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03), que lhes assegura a propriedade nos direitos à vida e à saúde.**

**67.** Frise-se que nos termos do art. 4º do Estatuto do Idoso é vedado qualquer tipo de **negligência contra as pessoas idosas**, como mantê-las em local que coloca em risco sua vida e sua saúde. *Verbis:*

Art. 4º **Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de** **negligência**, discriminação, violência, crueldade ou opressão, **e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.**

§ 1º **É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso.**

§ 2º As obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção outras decorrentes dos princípios por ela adotados".

**68.** Quanto ao direito à saúde por meio do Sistema Único de Saúde – SUS, o Estatuto do Idoso prevê ainda seja dada **atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos – como é o caso do novo coronavírus***:*

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, **incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.**

**69.** Ademais, a **Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos**, ainda pendente de ratificação pelo Brasil, porém, válida já como *soft law* dentro do direito internacional dos direitos humanos, **trata no seu art. 29 especificamente do dever dos Estados de** **garantir a integridade e os direitos das pessoas idosas em emergências humanitárias**, como a que estamos enfrentando:

“Artigo 29

Situações de risco e emergências humanitárias

**Os Estados Partes tomarão todas as medidas específicas que sejam necessárias para garantir a integridade e os direitos do idoso em situações de risco, inclusive situações de** conflito armado, **emergências humanitárias** e desastres, em conformidade com as normas de direito internacional, em particular do direito internacional dos direitos humanos e do direito internacional humanitário.

**Os Estados Partes adotarão medidas de atenção específicas às necessidades do idoso na preparação, prevenção, reconstrução e recuperação em situações de emergência, desastres ou conflitos.**

Os Estados Partes propiciarão que o idoso interessado participe nos protocolos de proteção civil em caso de desastres naturais”.

**70.** O feixe normativo aqui sintetizado deixa claro que a especial situação das pessoas idosas em circunstâncias como as que vivenciamos hoje demanda solução intrépida e talvez inédita, é verdade. **A aposta na inércia e nas soluções jurisdicionais ordinárias pode levar a um estado de coisas absolutamente trágico** em se tratando do parque prisional fluminense.

**DA HIPERVULNERABILIDADE DA PESSOA IDOSA PRESA – SOMA DE CAUSAS DE VULNERABILIDADE – INTERSECCIONALIDADE NA TEMÁTICA DE DIREITOS HUMANOS – PRIORIDADE ESPECIAL AOS MAIORES DE 80 ANOS**

**71.** Sublinhe-se que os pacientes do presente *writ* apresentam uma **soma de causas de vulnerabilidade (privação de liberdade + idade avançada)**, o que amplia ainda mais as barreiras de acesso à justiça e aos direitos desse grupo populacional. Trata-se de hipótese chamada de ***hipervulnerabilidade, vulnerabilidade potencializada*** ou ***interseccionalidade*** ***entre vulnerabilidades*** – conceito este trazido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos[[15]](#footnote-15).

**72.** A **hipervulnerabilidade** ou **vulnerabilidade potencializada** da pessoa idosa – *presente quando a idade avançada se soma a outros fatores de vulnerabilização* – é questão que vem chamando a atenção da doutrina civilista há algum tempo, especialmente quando se trata do mercado de consumo.

“Delineada por termos como ‘vulnerabilidade potencializada’, trata-se de um conceito implícito no ordenamento jurídico brasileiro que se recolhe de princípios constitucionais. (...) A hipervulnerabilidade tem fundamento na Constituição, uma vez que esta institui cláusula geral de tutela da dignidade de pessoa humana, impondo o reconhecimento e influência de interesses não patrimoniais sobre as relações interprivadas, e que estabelece também uma tutela especial aos idosos, além de prever o respeito às diferenças[[16]](#footnote-16)”.

**73.** O mesmo raciocínio é aplicável à hipótese em comento. Isto é, **quando uma pessoa idosa está presa provisoriamente há uma interseção de múltiplos fatores que a tornam *hipervulnerável***: **privação da liberdade, idade avançada, dificuldade de acesso aos serviços da saúde, manutenção em ambiente insalubre, precarização da higiene pessoal, redução de vínculos sociais e familiares.** Contexto esse, pois, que indica o dever estatal de priorização dessas pessoas na formulação e execução de políticas públicas de saúde, por expresso comando constitucional.

**74.** Frise-se, por pertinente, que nos termos dos arts. 3º, § 2º e 15, § 7º do Estatuto do Idoso, **deve ser assegurada prioridade especial aos maiores de 80 (oitenta) anos**, haja vista o agravamento dos fatores de vulnerabilidade. Essa maior vulnerabilidade, pois, se repete no caso da pandemia do CODVID-19, cuja taxa de letalidade é ainda maior, beirando os 15% (quinze por cento).

**V. DA CONCESSÃO LIMINAR DA ORDEM:**

**SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**75.** Especificamente quanto ao *thema* de fundo, **socorrem-nos, no ponto, os dois precedentes já citados na presente, o HC 565.799-RJ e o HC 565.799-RJ.** No primeiro, concede-se a ordem para determinar a revogação da prisão preventiva, **superando-se o óbice sumular nos seguintes moldes**:

“Permite-se a superação da Súmula n. 691 do STF somente em casos excepcionais, quando, sob a perspectiva da jurisprudência deste Superior Tribunal, num exame superficial, **a ilegalidade do ato apontado como coator é inquestionável e cognoscível de plano**, inegável para ser corrigida até o julgamento de mérito da impetração originária.

Essa é a regra, mas **ante a crise mundial do coronavírus e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional**, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário. Assim, penso que, na atual situação, salvo necessidade inarredável da prisão preventiva - mormente casos de crimes cometidos com particular violência -, a envolver acusado/investigado de especial e evidente periculosidade ou que se comporte de modo a, claramente, denotar risco de fuga ou de destruição de provas e/ou ameaça a testemunhas, o óbice da Súmula n. 691 do STF deva ser flexibilizado em maior grau, quando a concessão da ordem seria **provável** no mérito.

Ainda que, em casos complexos, o recomendável seja o prestígio às competências constitucionais, **deve-se fortalecer sobremaneira o princípio da não culpabilidade** e eleger, com primazia, medidas alternativas à prisão processual, como o propósito de não agravar ainda mais a precariedade do sistema penitenciário e evitar o alastramento da doença nas prisões. A custódia *ante tempus* é o último recurso a ser utilizado neste momento de adversidade, com notícia de suspensão de visitas e isolamentos de internos, de forma a preservar a saúde de todos.

**76.**Tendo sido concedida parcialmente a ordem, inclusive com o acolhimento de um dos pleitos alternativamente formulados na impetração originária, revestiu-se de cogência a Recomendação CNJ nº 62/2020. Assim, de fato, não estamos a falar da regra de superação da Súmula 691. Isto porque **não estamos diante de ato coator de inquestionável ilegalidade**, absolutamente. A decisão que desafiara a impetração deste hábeas peca apenas pelo excesso de cautela.

**77.** Neste sentido é que **se pretende ver vicejar a solução de enérgica ousadia preconizada no citado precedente**, no sentido de que **“*deve-se fortalecer sobremaneira o princípio da não culpabilidade*** *e eleger, com primazia, medidas alternativas à prisão processual* [...] *como forma de preservar a saúde de todos*”

*Ex positis,* **considerando a baixa intensidade da providência contida na concessão parcial da ordem**,presentes que estão **a plausibilidade e a aparência do direito alegado** e diante do claro e irreversível prejuízo a que estão sujeitos os pacientes que integram o **grupo social hipervulnerável das pessoas idosas presas provisoriamente** com a esperada demora na prestação jurisdicional, é inarredável a concessão da medida liminar.

**78.** A Recomendação CNJ nº 62/2020 em seu art. 4º estabelece ainda:

III – **a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva**, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

**79.** Fica clara a imperiosidade de evitar ao máximo a permanência desnecessária de pessoas no cárcere. **Além da excepcionalidade, a máxima excepcionalidade; além da máxima excepcionalidade, a necessidade de observar-se o protocolo das autoridades sanitárias**.

**80.** E que não se venha a brandir como óbice, o ordinário fundamento relacionado à reincidência. **Já não se trata, diante das circunstâncias, da salvaguarda ao objeto jurídico tutelado pelo direito penal (o direito patrimonial) em ponderação simétrica com o direito fundamental de liberdade. A favor deste, pesam ainda outros, mais nobres e urgentes: o direito à vida, à saúde e à integridade física; e não apenas da pessoa privada de liberdade, algo que já recomenda suficientemente a sua soltura, mas também a saúde pública**.

**81.** Do ponto de vista estritamente dogmático, o *fumus boni juris* se encontra solidificado, *contrario sensu*, no que estatui o art. 312, §2º do Código de Processo Penal. Ora, se “*a decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada*”, pela mesma razão haverá de ser **reexaminada** com a superveniência de mudança no panorama fático, os quais inegavelmente recomendam a reavaliação aqui postulada. Neste sentido, verifica-se, à luz da emergência sanitária pública e notória, a absoluta ausência de motivos para a subsistência dos requisitos de manutenção das prisões preventivas decretadas em desfavor da coletividade de pacientes agasalhados pela impetração, *ex vi* do que dispõe, ainda, o art. 316 do Código de Processo Penal.

**82.** O *periculum in mora* é autoevidente.

***AD ARGUMENTANDUM*: O PRECEDENTE DE APRISIONAMENTO COLETIVO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA FLUMINENSE.**

**83.** Por derradeiro, que não se venha a fundamentar eventual negativa de concessão da ordem coletiva de soltura com fulcro na impossibilidade jurídica da providência aqui postulada. Em mais de um caso, inclusive com a manutenção pelo Tribunal de Justiça, f**oi convertida em preventiva a prisão em flagrante com fundamentação genérica e coletiva de diversas pessoas**. Pede-se aqui, tão somente a adoção de medida análoga, em prol da vida e da saúde e, apenas de modo mediato e reflexo, da liberdade.

**84.** Cite-se, por todos e por emblemático[[17]](#footnote-17), o caso das decisões proferidas nos autos do processo nº 0080629-26.2018.8.19.0001 - **com a decretação da prisão preventiva de 159 pessoas presas em flagrante numa festa no bairro de Santa Cruz, Rio de Janeiro, sendo certo que todos os cerca de vinte denunciados foram absolvidos em primeira instância.** É possível ver fundamentos coletivizados e genéricos como os a seguir destacados:

“Saliente-se que a sociedade local necessita de uma resposta imediata dos Poderes Constituídos e, no caso em tela, necessita-se acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime em apuração. Diante deste quadro, resta evidenciado que, neste caso, inaplicáveis medidas cautelares alternativamente à prisão dos indiciados. [...]Cumpre destacar que o fato de ser primário, possuir residência fixa e atividade laborativa licita, por si só não permite aos indiciados responder ao processo em liberdade, conforme maciça jurisprudência lastreada em nossos tribunais. Assim, inexistindo qualquer ilegalidade no ato prisional e sendo necessária a segregação, INDEFIRO OS PEDIDOS DE LIBERDADE/RELAXAMENTO DE PRISÃO e CONVERTO a prisão em flagrante dos indiciados acima relacionados em prisão preventiva, com base no art. 312, caput, do CPP, para a gara ntia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. Considerando a excepcionalidade do procedimento que envolve 159 indiciados, que, inclusive serão apresentados para audiência de custódia no próximo dia útil, bem como que o procedimento foi entregue no plantão diurno as 16h45m e que a expedição dos mandados de prisão importará numa paralização do atendimento jurisdicional às demais pessoas que buscam a tutela nesse plantão, DEIXO DE DETERMINAR A EXPEDIÇÃO DOS REFERIDOS MANDADOS PELO CARTÓRIO DO PLANTÃO, devendo o fato ser analisado pelo Juízo da Custódia, quando da reapreciação da prisão dos indiciados. Encaminhe-se o presente procedimento à CEAC”[[18]](#footnote-18)

“Ressalta, esse Juízo, a necessidade do enfrentamento de tais ações delituosas, nesse momento, mais do que nunca, considerando a atual realidade da sociedade fluminense refém e aprisionada pela insegurança e violência da delinquência livre e destemida que se tornaram ´REGRA´, inversamente contra a segurança, o bem e a paz, que se tornaram ´EXCEÇÃO´, instado a agir, deve o Judiciário ser implacável na garantia da ordem pública para que se restabeleça a citada ´REGRA´ e a ´EXCEÇÃO´ na sua melhor forma originária e a qual tanto carece nossa sociedade. Estão presentes elementos suficientes a provocar o Estado consubstanciado pela ação do Judiciário, para que não se furte em decretar a medida penal mais eficaz a conduta do custodiado, somando-se ao seu resultado, o restabelecimento do respeito à lei, pois do contrário, saberá ele e sua organização criminosa, que enfrentará sempre a implacável ação da Justiça. Insta ressaltar que o fato de os custodiados não ostentarem anotações anteriores em sua FAC e/ou apresentar comprovante de residência fixa e ocupação lícita por si só não impede a decretação de sua prisão preventiva, devendo o magistrado atentar também para as circunstâncias do crime e sua gravidade em concreto. [...]

DESTACO QUE APÓS A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA ESTE JUÍZO VERIFICOU QUE QUASE A TOTALIDADE DOS CUSTODIADOS SÃO DOMICILIADOS OU EXERCEM ATIVIDADE LABORATIVA NO BAIRRO DE SANTA CRUZ, FATALMENTE, O BAIRRO EM QUE A ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA DE MILÍCIA PRIVADA EXERCIA SEU ´PODERIO´ E INFLUÊNCIA. DESSA FORMA, VERIFICO SER NECESSÁRIA A PRISÃO PREVENTIVA DE TODOS OS CUSTODIADOS A FIM DE QUE HAJA A FINALIZAÇÃO DAS INVESTIGAÇÕES DA GRAVÍSSIMA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA SEM QUE SOFRA PERTURBAÇÃO MALÉFICA DE QUALQUER MEMBRO DAQUELA. PELAS ENTREVISTAS REALIZADAS NESTA DATA FOI POSSÍVEL VISLUMBRAR INDÍCIOS FORTES DE PARTICIPAÇÃO DE TODOS OS CUSTODIADOS COM A ATIVIDADE CRIMINOSA DO GRUPO INVESTIGADO. MERECE DESTAQUE, ADEMAIS, QUE A FESTA OCORRIDA NO SÍTIO, LOCAL DA PRISÃO DE TODOS OS CUSTODIADOS, POSSUI INDÍCIOS DE TER SIDO CUSTEADA PELOS CHEFES DA MILÍCIA PRIVADA, CONSIDERANDO QUE O INGRESSO VENDIDA POSSUÍA VALOR IRRISÓRIA, DEMONSTRANDO QUE SE TRATAVA, A PRINCÍPIO, DE CONFRATERNIZAÇÃO DOS MEMBROS OU SIMPATIZANTES DO GRUPO CRIMINOSO. Causa estranheza para este juízo que os frequentadores da dita festa tenham sido APENAS MORADORES DA ZONA OESTE DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO, MAIS PRECISAMENTE, DE SANTA CRUZ E CAMPO GRANDE, JUSTAMENTE A REGIÃO EM QUE A MILÍCIA PARECE DOMINAR E EXERCER SEU PODER E VIOLÊNCIA. [...]

ORA, ESTE JUÍZO DEVERÁ MANTER AS PRISÕES PREVENTIVAS A FIM DE QUE AS INVESTIGAÇÕES CONTINUEM, E A ATUAÇÃO DO GRUPO CRIMINOSO SEJA PARALISADA. REPITO, TODOS OS CUSTODIADOS REPRESENTAVAM APOIO AO GRUPO CRIMINOSO, MOTIVO PELO QUAL FICA DEMONSTRADA A GRAVIDADE EM CONCRETO DE CADA CONDUTA. Diante de tais fatos, inequívoca a presença do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, bem como a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e para que se assegure a aplicação da lei penal, evitando-se, também, a reiteração criminosa, não sendo, por ora, suficientes e aconselháveis as medidas cautelares do artigo 319 do CPP. [...]

Ante o exposto, MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA DE TODOS OS CUSTODIADOS.”[[19]](#footnote-19)

**85.** Verifica-se, sem muita dificuldade, que **não houve qualquer empecilho jurídico para a considerar presentes os requisitos da prisão preventiva de modo coletivo, genérico e indiscriminado quando o objetivo jurisdicional fora o de privar de liberdade mais de uma centena de pessoas**. Estas mesmas pessoas que não restaram sequer processadas ou, as poucas que chegaram a ser denunciadas, foram absolvidas e se encontram hoje em liberdade.

**86.** Das fundamentações acima, extrai-se que se lançou mão, **para privar de liberdade**, da ideia de que *“a sociedade local necessita de uma resposta imediata dos Poderes Constituídos e, no caso em tela, necessita-se acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime em apuração”*. Todavia, a mesma “*resposta imediata dos Poderes Constituídos*” e a necessidade de “*acautelar o meio social a própria credibilidade da justiça*”, agora derivam da situação periclitante de saúde pública que exsurge da pandemia relacionada ao novo coronavírus. E recomenda solução de ousadia.

**87. Do mesmo modo, concretamente, provou-se exagerada a consideração de que** “*a atual realidade da sociedade fluminense refém e aprisionada pela insegurança e violência da delinquência livre e destemida*” **às 159 pessoas privadas de liberdade naquela oportunidade – *nenhuma delas condenada*, *insistimos*. Porém, a atual realidade da sociedade fluminense não dista muito do cenário representado pelas palavras aqui rememoradas, sendo certo que, sim,** “*Estão presentes elementos suficientes a provocar o Estado consubstanciado pela ação do Judiciário, para que não se furte*”**, agora, não em** “*decretar a medida penal mais eficaz a conduta do custodiado*” – **que naquela oportunidade era a prisão, mas justamente a restauração da liberdade de um coletivo vulnerável para que, como na citada decisão se afirmara, possa somar-se** “*ao seu resultado, o restabelecimento do respeito à lei*”**, notadamente em favor das pessoas que se encontram privadas de liberdade e são pacientes na presente impetração.**

**88.** Pleiteia-se aqui – *concessa maxima venia,* com muito mais razão, que as razões de decidir coletivamente de que se lançara mão nas decisões acima colacionadas – venham a ser levadas em consideração para a concessão da ordem no presente *writ*, ainda que com sinais trocados e adaptadas à realidade sanitária de emergência vívida pela qual passa o país, solução análoga, em prol da vida. A concessão da ordem, em caráter coletivo, não representaria nenhuma novidade no seio do Judiciário fluminense.

**VI. CONCLUSÃO E POSTULAÇÃO:**

**89.** A suspensão da ordem, aqui atacada tanto quanto os capítulos de decisão em que restara vencida a impetração originária, exigem enérgica, inovadora e intrépida intervenção desse Superior Tribunal de Justiça.

**90. Com isso, a ousadia que o momento exige demanda** seja **concedida LIMINARMENTE a ordem**, para determinar

**(a)** a imediata **a REVOGAÇÃO de todas as PRISÕES PREVENTIVAS e TEMPORÁRIAS decretadas contra pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos por decisões de primeira instância com extensão *ex officio* às decisões dos órgãos fracionários desse Tribunal de Justiça**, expedindo-se o competente **ALVARÁ DE SOLTURA**, cuja apresentação e cumprimento exigem, dada a urgência, que seja ***dispensada a consulta prévia ao SArq-Polinter*** *e, na eventualidade de sua realização, se determine que do mesmo conste a expressa determinação de que eventuais prejuízos, excepcionalmente, não impedirão o cumprimento da ordem*;

**(b)** na eventualidade de não concessão do pleito formulado no item anterior**, a concessão da ordem para determinar a concessão de PRISÃO ALBERGUE DOMICILIAR por motivos humanitários a todas as pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos presas provisoriamente por decisões de primeira instância com extensão *ex officio* às decisões dos órgãos fracionários desse Tribunal de Justiça**, expedindo-se os competentes **ALVARÁ DE SOLTURA**, cuja apresentação e cumprimento exigem, dada a urgência, que seja ***dispensada a consulta prévia ao SArq-Polinter*** *e, na eventualidade de sua realização, se determine que do mesmo conste a expressa determinação de que eventuais prejuízos, excepcionalmente, não impedirão o cumprimento da ordem*;

 **(c)** na eventualidade de não concessão de nenhum dos pleitos formulados nos itens anteriores, cassando a decisão de suspensão proferida pela Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **restabelecer os efeitos da concessão parcial deferida no *writ* originário**, no sentido de **DETERMINAR a plena eficácia do comando contido nos ofícios expedidos aos Juízes de primeira instância do Estado do Rio de Janeiro:**

“...para que procedam, **no prazo de dez dias**, à reavaliação das prisões temporárias impostas em caráter preventivo e temporário a pessoas idosas em atenção à Recomendação 62/2020 do CNJ.

**bem assim para,**

 (ii) Caso o Juiz competente deixe de examinar a presente ordem no prazo determinado o preso submetido à sua jurisdição deverá ser solto imediatamente diante da omissão constatada."

**contudo, no prazo máximo de** **5 (cinco) dias**, **a fim de que sejam REAVALIADAS AS PRISÕES PREVENTIVAS e TEMPORÁRIAS** decretadas pelos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal do Estado do Rio de Janeiro, com extensão de ofício aos órgãos fracionários do Tribunal de Justiça, circunscrito o reexame às decisões proferidas em desfavor de pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos*,* revestindo de cogência e juridicidade a Recomendação CNJ nº 62/2020;

**V. NO MÉRITO:**

**91**. No mérito, espera ver confirmada a concessão da ordem deferida *in limine*, com a definitiva **concessão da presente ordem de *habeas corpus* COLETIVO**, consolidando-se a liminar nos moldes postulados, **com a expedição do competente ALVARÁ DE SOLTURA definitivo, a serem materializados, de imediato para as pessoas idosas já identificadas na documentação anexada.**

Nestes termos.

É o que se espera e requer.

 Rio de Janeiro, 20 de março de 2020.

**Thaísa Guerreiro**

Coordenadora de Saúde e Tutela Coletiva

**Emanuel Queiroz Rangel**

Coordenador de Defesa Criminal

**Ricardo André de Souza**

Subcoordenador de Defesa Criminal

 **Caroline Xavier Tassara**

Coordenadenadora do NUDAC

**Mariana Castro de Matos**

Subcoordenadora do NUDAC

**Pedro González**

Coordenador do NEAPI

**Fábio Amado**

Coordenador do NUDEDH

**Daniel Lozoya**

Subcoord. do NUDEDH

**Carla Vianna**

Defensora Pública do NUDEDH

**Lívia Casseres**

Defensora Pública do NUDEDH

1. “100 Regras de Brasília sobre Acesso a Justiça de Pessoas em Condição de Vulnerabilidade”, disponível em (https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf) [↑](#footnote-ref-1)
2. Assim consideradas todas aquelas com idade igual ou superior a sessenta anos, na forma do art. 1º da Lei 10.471/03 – Estatuto do Idoso. [↑](#footnote-ref-2)
3. Aqui listadas acompanhada do excedente ocupacional, tendo em vista que se trata de superposição dos critérios iv (idoso); viii (relativos à unidade prisional em que se encontram), *a* (superlotados) e *d* (sujeitos a medidas cautelares determinadas por órgão de jurisdição internacional), conforme rol constante do corpo do *writ*. [↑](#footnote-ref-3)
4. Nota técnica de cientistas da Fiocruz, Instituto D’Or e PUC-Rio que monitoram a situação do coronavírus no Brasil indica que o número de casos **pode subir até 2.400%.** Estima-se que no dia 26/03/2020, isto é, dentro de seis dias, pode haver até **596 casos registrados somente no Estado do Rio de Janeiro**. O grupo de pesquisadores monitora a curva de crescimento para municiar as autoridades de dados para a adoção de medidas de enfrentamento da epidemia.

Fonte: [https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,casos-de-coronavirus-podem-explodir-2400-diz-estudo,70003237089](https://saude.estadao.com.br/noticias/geral%2Ccasos-de-coronavirus-podem-explodir-2400-diz-estudo%2C70003237089). [↑](#footnote-ref-4)
5. Até a tarde de 19/03/2020, o Estado do Rio de Janeiro **confirma duas mortes** (as duas de **pessoas idosas**: uma mulher de 63 e um homem de 69 anos)e **registra 65 casos** de coronavírus, distribuídos nas seguintes cidades: Rio de Janeiro (55), Niterói (7) Barra Mansa (1), Miguel Pereira (1) e Guapimirim (1), segundo reportagem do Jornal O Globo. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/governo-do-rio-confirma-segunda-morte-por-coronavirus-no-estado-ja-sao-seis-no-pais-24314798> [↑](#footnote-ref-5)
6. Observe-se que todas as quatro mortes registradas no Estado de São Paulo também vitimaram pessoas idosas (4 homens de 62, 65, 81 e 85 anos, respectivamente).

 <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/03/18/sp-tem-quatro-mortes-confirmadas-pelo-coronavirus.ghtml> [↑](#footnote-ref-6)
7. Confira-se em: <https://noticias.r7.com/saude/oms-registra-quase-11-mil-novos-casos-de-coronavirus-no-mundo-15032020> [↑](#footnote-ref-7)
8. Fonte: Coronavírus: 7 perguntas sobre a doença ainda sem resposta.

Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/amp/internacional-51738586> [↑](#footnote-ref-8)
9. Idosos são o público que mais preocupa devido ao coronavírus.

Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2020-03/por-que-coronavirus-preocupa-idosos> [↑](#footnote-ref-9)
10. Secretaria de Estado de Saúde: <https://www.saude.rj.gov.br/noticias/2020/03/nota-tecnica-svsses-rj-n-082020> [↑](#footnote-ref-10)
11. Resolução 06/20; MC 888/19 - Pessoas Privadas de Liberdade na Penitenciária Pública de Jorge Santana, Brasil.

Íntegra da Resolução disponível em: https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp [↑](#footnote-ref-11)
12. Resolução 40/19; MC 379/19 - Penitenciária Evaristo de Moraes, Brasil.

Íntegra da Resolução disponível em: https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2019/40-19MC379-19-BR-PT.pdf [↑](#footnote-ref-12)
13. Disponível em: <https://documentcloud.adobe.com/link/track?uri=urn%3Aaaid%3Ascds%3AUS%3Ab52a8b70-4c99-40ce-b6e9-7b7c111b3b29&fbclid=IwAR207egh3q0N1-CXLXVCX1eIsnxhB2C4M8d6bdhJRtqRA9__SYYCaMEAHZk> [↑](#footnote-ref-13)
14. Penal Reform International. Coronavirus: Healthcare and human rights of people in prison, 16 de março

de 2020. [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Interamericana de Direitos Humanos, **Caso Gonzales Lluy e outros vs Equador**, sentença de 01 set. 2015: exceções preliminares, mérito, reparações e custas, § 290; PAIVA, Caio; HEEMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017, p. 587-589. [↑](#footnote-ref-15)
16. PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. A hipervulnerabilidade e os direitos fundamentais do consumidor idoso no direito brasileiro. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. II, n. 4, dez. 2012, p. 143. [↑](#footnote-ref-16)
17. Confira-se a seguinte matéria: <https://epoca.globo.com/rio/mais-de-um-ano-depois-nenhum-dos-159-presos-em-festa-da-milicia-segue-preso-23785703> [↑](#footnote-ref-17)
18. Excerto da fundamentação e dispositivo da decisão proferida pelo Juízo de plantão da data de 8 de abril de 2018, no feito nº 0080775-67.2018.8.19.0001. [↑](#footnote-ref-18)
19. Excerto de fundamentação da decisão proferida em audiência de custódia, realizada por videoconferência, decidindo-se pela manutenção da realização da apresentação das pessoas privadas de liberdade por videoconferência. [↑](#footnote-ref-19)