



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1015074-20.2020.8.26.0053**
 Classe - Assunto: **Mandado de Segurança Cível - Servidores Ativos**
 Requerente: **Sindicato dos Agentes de Segurança Penitenciária do Estado de São Paulo – Sp**
 Requerido: **Secretário da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Ana Luiza Villa Nova**

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo SINDICATO DOS AGENTES DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra ato do SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

A presente impetração visa, em razão da pandemia do coronavírus (COVID-19) salvaguardar os servidores públicos que laboram nas Unidades Prisionais do Estado de São Paulo, ante a Resolução SAP – 40, de 18 de março de 2020, pela qual, nos termos do artigo 1º - "*A partir de 21-03-2020, as visitas nas Unidades Prisionais do Estado de São Paulo serão autorizadas, permitindo-se o ingresso de apenas 1 visitante por preso;*".

Sustenta o Sindicato impetrante que ante a gravidade da situação, em decorrência da contaminação do coronavírus, é imprescindível a proibição geral das visitas externas aos sentenciados, e não mera limitação, a fim de preservar a vida e a saúde dos Agentes de Segurança Penitenciários e dos demais trabalhadores do sistema, com base na Constituição Federal.

Pede o deferimento da liminar, para que seja determinada a proibição geral das visitas externas aos sentenciados, e ao final a concessão da segurança, nos mesmos termos do pedido liminar.

O pedido liminar foi deferido (fls.126/127).

Pedidos de habilitação de terceiros interessados (Custodiados) foram formulados e deferidos (fls.130/141 e 142; fls.146/153 e 161).

A autoridade impetrada prestou informações (fls.164/173) nas quais argui em preliminar ilegitimidade passiva e inépcia da inicial. Quanto ao mérito, diz que não houve violação de norma legal, e, deste modo, ofensa ao princípio da legalidade, conforme informações técnicas que apresenta, de acordo com as quais a Resolução SAP – 40, de 18/3/2020 que disciplina as visitas nas Unidades Prisionais do Sistema Penitenciário do Estado de São Paulo, foi editada em caráter temporário e emergencial, em decorrência do cenário de saúde público vivenciado no mundo, e que o ato administrativo poderá ser reavaliado a qualquer tempo, visando a saúde dos presos visitantes e funcionários. Menciona sobre as cautelas adotadas, de acordo com as orientações do Ministério da Saúde e do Centro de Operações de Emergência de Saúde Pública, da Secretaria de Saúde do Estado, em ato discricionário. Alega que o caso reclama dilação probatória.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Cita decisões da E. Presidência do Tribunal de Justiça de São Paulo, que em diversas suspensões de liminares tem ressaltado a necessidade de preservar a coordenação por parte do Poder Executivo. Pede a extinção do processo ou a denegação da segurança.

O Estado de São Paulo pediu a admissão na lide como assistente litisconsorcial do impetrado (fl.176).

O Ministério Público opinou pela rejeição das preliminares arguidas e no mérito pela concessão da segurança (fls.177/182).

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo, representada por Defensores Públicos Coordenadores do Núcleo Especializado De Situação Carcerária (NESC) pediu o ingresso na lide como "custos vulnerabilis". Argui litispendência ou continência. No mais, tece considerações sobre o caos do sistema carcerário e o colapso a partir da pandemia e estado de incomunicabilidade das pessoas presas, e, também, sobre o direito à convivência familiar (fls.184/220).

O impetrante e o Ministério Público manifestaram-se a respeito.

Alguns terceiros interessados apresentaram petição e documentos. Novo pedido de habilitação de um custodiado foi apresentado, instruído com documentos.

É o relatório.

Decido.

Anote-se o ingresso da Fazenda do Estado na lide como assistente litisconsorcial. Defiro o ingresso da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, como "custos vulnerabilis". Defiro a habilitação requerida pelo custodiado, a título de terceiro interessado (fls. 283 e segs.). Anote-se.

Afasto as preliminares arguidas nas informações prestadas pela autoridade impetrada. O artigo 5º, LXX, da Constituição Federal, admite mandado de segurança coletivo, a ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional; **por organização sindical**, por entidade de classe ou associação legitimamente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano. Em cumprimento à norma constitucional, sobreveio a Lei nº 12.016/09, que no artigo 21 assim estabelece:

"Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa dos seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial."

Não há dúvida alguma que questão relacionada à preservação da vida e saúde dos agentes penitenciários no exercício da atividade profissional envolve diretamente os interesses da categoria, e que no caso em tela tais interesses abrangem a totalidade dos filiados, e não interesse



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

individual.

Não há de se falar em inépcia da inicial, pois o pedido é de obstar qualquer visita presencial aos custodiados em razão da pandemia, de modo que está suficientemente especificado, e decorre da causa de pedir, que se relaciona à pandemia e as medidas adotadas pela Administração, que se considera inadequada, por expor os agentes penitenciários a risco de contágio. O mais é mérito.

É caso de afastar também a alegada litispendência ou continência em relação as demais ações em tramitação, arguidas pela Defensoria Pública Estadual. As ações mencionadas são as de número 1014857-74.2020.8.26.0053 distribuída à 12ª Vara da Fazenda Pública da Capital e de número 1014087-81.2020.8.26.0053 distribuída à 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital, sendo que houve reconhecimento de continência pelo Juízo da 12ª Vara da Fazenda Pública entre a ação lá distribuída com a ação em tramitação perante a 2ª Vara da Fazenda Pública, com o consequente reconhecimento da competência desta última, em razão da prevenção.

A ação que tramita perante a 2ª Vara da Fazenda Pública consiste em ação coletiva proposta por Entidade Sindical Regional (SINDICOP) pela qual busca obter EPIs e materiais de proteção nas Unidades Prisionais, e medidas relacionadas ao isolamento de presos, tais como afastamento de servidores contaminados pela Covid-19, suspensão de audiências e também de visitas, e a outra é ação civil pública proposta pelo SIFUPESP que busca medidas voltadas a preservação da integridade física dos trabalhadores do sistema penitenciário, em razão da pandemia, e que abrange a segurança contra ataques de facções criminosas e medidas voltadas a conter o alastramento de doenças, disponibilização de equipamentos de proteção e segurança (EPCs e EPIs) etc.

A litispendência se configura na hipótese de se tratar de ações idênticas – mesmas partes, pedido e causa de pedir – e a continência quando houver identidade de partes e causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das demais.

O caso em tela cuida de mandado de segurança impetrado pelo Sindicato dos Agentes Penitenciários do Estado de São Paulo, voltado contra os efeitos concretos do artigo 1º da Resolução SAP – 40, de 18 de março de 2020, pelo qual possibilita a realização de visita aos presos nas penitenciárias do Estado de São Paulo, ainda que mediante restrições, pois visa obstar a realização das visitas por completo.

As partes não são as mesmas, e, ainda que se admita que atenuação da exigência legal de que as partes sejam idênticas, não há identidade de causa de pedir, pois a causa de pedir próxima desta ação mandamental são os efeitos concretos do referido artigo 1º da Resolução da Secretaria da Administração Penitenciária, e o pedido de que nem mesmo a visita restrita prevista na norma infra legal seja autorizada. Além disso, esta ação mandamental é de rito especial e sumário, não admite qualquer outra prova senão a documental, portanto, o rito é diverso e incompatível com o rito da ação civil pública, o que inviabiliza a pretendida reunião das ações.

Quanto ao mérito, na esteira de decisão que deferiu o pedido liminar, tem-se que a situação excepcional e gravíssima decorrente da pandemia, e que dispensa maiores comentários em razão das notícias e matérias diárias e incessantes a respeito da capacidade de propagação do vírus e das mortes que vem causando, autoriza a adoção de medidas extremas e excepcionais, e que estão voltadas a evitar o máximo possível tal propagação, e, assim, diminuir as consequências



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

nefastas que a humanidade está sofrendo.

É notório que o isolamento é a medida ideal e mais adequada para combater a disseminação do vírus, e que se for possível é a que deve ser observada, e é inegável que o ambiente dos presídios, com superlotação e concentração de pessoas, é ambiente que contribui consideravelmente para o agravamento da disseminação.

Ainda que a referida Resolução tenha estabelecido medidas voltadas a diminuir os riscos, tais como proibir a visita de pessoas que se enquadram no grupo de risco ou que apresentem sintomas de enfermidades, é certo que tais medidas são paliativas e não evitam o risco maior decorrente do contato destas visitas com os presos.

Na época em que o pedido liminar foi decidido, o número de pessoas contaminadas pelo vírus e que faleceram em razão da doença era consideravelmente inferior aos números atuais, que no momento ainda estão crescendo, ou seja, a situação desde então foi modificada para pior, e é certo que o único aspecto que não se modificou e que vem cada vez mais se confirmando é que a medida mais adequada e eficaz para conter o número de contágios e de mortes é o isolamento.

Conforme foi consignado na decisão liminar e que ora também ratifico, é preciso sopesar os valores e não há dúvida de que entre salvaguardar o direito à vida e à saúde e assegurar o direito do preso à visita, prevalece o primeiro, considerando, ainda, que se trata de medida temporária e que poderá ser restabelecida oportunamente, quando as condições voltarem a ser propícias para tanto, sem colocar em risco a vida e a saúde das pessoas, enquanto que para o resultado morte não há reversão.

Além disso, não se trata de assegurar a saúde e a vida apenas dos Agentes de Segurança Penitenciários que laboram nas Unidades Prisionais do Estado de São Paulo, mas também dos próprios visitantes, dos presos e da população de um modo geral.

Não há dúvida de que como regra o Poder Judiciário não deve interferir nas decisões da Administração, e que questões que envolvem políticas públicas também como regra devem ser estabelecidas pela Administração, que no exercício do seu poder e dever discricionário, e por ter o conhecimento da situação como um todo e das peculiaridades, é quem deve decidir a respeito. Não se desconhece que neste sentido as decisões judiciais vem sendo julgadas em razão da pandemia, inclusive por esta magistrada, que como regra tem indeferido pedidos voltados a suspender exigibilidade do pagamento de tributos, pedidos de autorização de abertura e funcionamento de estabelecimentos comerciais que não prestam serviços essenciais e outros semelhantes, contudo, como mencionado, tal posicionamento é levado em conta como regra e de acordo com a análise de cada caso concreto e suas peculiaridades, sendo certo que como exceção, e na consideração de que não há interpretação absoluta das situações, na hipótese de constatação da ilegalidade do ato e que extrapola o âmbito da discricionariedade, por ir de encontro às orientações e recomendações da Organização Mundial de Saúde e do próprio Secretário Estadual da Saúde, é necessário o controle judicial, o qual, aliás, se justifica e se presta justamente a tal finalidade, sem que se possa falar, nesta hipótese, em violação ao princípio da separação dos poderes.

De fato, os efeitos concretos da Resolução objeto desta ação mandamental, que apenas restringe mas não suspende integralmente as visitas temporariamente, não se mostra em de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

acordo com as orientações e recomendações técnicas que estão sendo divulgadas pelos órgãos oficiais da saúde, e, com a devida vênia, não é preciso sequer ser profissional da área para concluir, à vista do que a humanidade está vivenciando, dos noticiários e das referidas orientações técnicas, que nada obstante a redução e restrições estabelecidas na Resolução, a medida expõe todos a risco que não só pode como deve ser evitado, com o fim de conter o máximo possível os efeitos nocivos graves da propagação da doença, e, deste modo, vai de encontro ao que o próprio Secretário da Saúde do Estado de São Paulo, José Henrique Germann, vem noticiando, no sentido de que **o isolamento** é a medida adequada e eficaz e que vem mostrando os melhores e mais seguros resultados, como bem apontado no r. parecer da Dra. Promotora de Justiça oficiante.

Em suma, por ora a situação não foi modificada, ao contrário, se agravou, o que mostra que permitir visita em penitenciárias, ainda que de maneira restrita, no momento, vulnera o direito fundamental e constitucional à vida e à saúde dos Agentes de Segurança Penitenciária que laboram nas unidades prisionais, e também dos próprios visitantes, da população carcerária e dos munícipes. A situação é provisória e perdura ao menos enquanto não houver resultados satisfatórios e que indiquem possibilidade de paulatinamente ser modificada, a fim de retomar as visitas presenciais, o que autoriza o excepcional controle judicial do ato administrativo discricionário, por ter desbordado dos seus limites.

Não se trata de violar direito à convivência familiar dos custodiados, pois, na realidade e guardadas as proporções da situação daqueles que estão custodiados e dos que estão em liberdade, a humanidade de um modo geral está sofrendo limitações e está privada do exercício dos seus direitos elementares, e também se submetendo a medidas extremas e restritivas, uns mais e outros menos, de acordo com a situação peculiar de cada um, região em que vive etc., sendo certo que quanto mais as regras de isolamento e de cuidados com uso de máscaras, higiene etc. são adequadamente observados, melhores os resultados voltados à segurança da saúde e à vida das pessoas. Trata-se de fato público, notório e incontroverso.

Assim sendo e em que pese o exposto pelos terceiros interessados que se habilitaram e pela Defensoria Pública, inclusive acerca da situação das penitenciárias do Estado, esta ação não é o meio próprio e adequado para discutir sobre o sistema prisional e suas deficiências, nem tampouco de determinar medidas voltadas a resolver ou minimizar tais problemas. Aliás, o alegado agravamento destes problemas apenas corrobora que obstar visitas, ao menos por ora, mostra se tratar da medida adequada e eficaz no combate ao vírus. Conforme acima consignado e que volto a repetir - "é preciso sopesar os valores e não há dúvida de que entre salvaguardar o direito à vida e à saúde e assegurar o direito do preso à visita, prevalece o primeiro, considerando, ainda, que se trata de medida temporária e que poderá ser restabelecida oportunamente, quando as condições voltarem a ser propícias para tanto, sem colocar em risco a vida e a saúde das pessoas, enquanto que para o resultado morte não há reversão".

Enfim, se o número de mortes atualmente já é elevado em razão de vários fatores inerentes ao sistema prisional e do agravamento em razão da pandemia, autorizar visitas ao menos neste momento, ainda que de forma restrita, em que não há nenhum indicativo de que o pico do contágio foi superado, é medida que viola o direito não só dos Agentes Penitenciários, mas dos visitantes, dos custodiados e da população, de evitar ou minimizar o risco de contágio e mortes em número ainda maior do que se constata atualmente, e, sendo assim, viola o direito fundamental à preservação da saúde e da vida.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Conforme bem exposto pelo Dra. Promotora de Justiça em seu r. Parecer, "o **direito líquido e certo** dos representados do sindicato impetrante, bem como de toda a população, carcerária ou não, **a ser amparado pela via mandamental**, decorre do estatuído pelo artigo 196 da Constituição Federal, que expressa, claramente, o dever do Estado no tocante à saúde pública:

*"Art. 196 CF – A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à **redução do risco de doenças** e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".*

Isto posto e considerando o mais que dos autos consta, **CONCEDO A SEGURANÇA** e ratifico a liminar deferida, para determinar a proibição geral das visitas externas ao sentenciados, em todas as Unidades Prisionais do Estado de São Paulo, e não apenas mera limitação, como previsto na Resolução SAP- 40, de 18/03/2020, sob pena de multa diária.

Custas na forma da lei. Não há condenação dos honorários advocatícios.

Oportunamente, remetam-se os autos à Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, em razão do reexame necessário.

P.R.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

Ana Luiza Villa Nova
 Juíza de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**