

HABEAS CORPUS 186.185 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. LUIZ FUX**
PACTE.(S) : **MULHERES PRESAS GESTANTES E LACTANTES**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARÁ**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

HC 186185 / DF

IMPTE.(S) :DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE GOIAS
ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

IMPTE.(S) :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPTE.(S) :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IMPTE.(S) :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA PARAÍBA
ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

IMPTE.(S) :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS

IMPTE.(S) :DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA
ADV.(A/S) :DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA

COATOR(A/S)(ES) :SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
COATOR(A/S)(ES) :TRIBUNAIS DE JUSTIÇA DE TODAS AS UNIDADES FEDERATIVAS

COATOR(A/S)(ES) :TODOS OS JUÍZOS CRIMINAIS E DE EXECUÇÃO PENAL DO PAÍS

HABEAS CORPUS COLETIVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PLEITO GENÉRICO DE CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR EM ABSTRATO. SITUAÇÃO DE PANDEMIA DE COVID-19. PRECEDENTE. ADPF 347-TPI-MC-REF. INCOGNOSCIBILIDADE DO WRIT. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, DE OFÍCIO, APENAS PARA

HC 186185 / DF

DETERMINAR ÀS AUTORIDADES INDICADAS A OBRVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, ESPECIALMENTE QUANTO ÀS MEDIDAS DE CUIDADO E PREVENÇÃO DA INFECÇÃO PELO CORONAVÍRUS DAS DETENTAS GESTANTES, PUÉRPERAS E LACTANTES.

DECISÃO: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de todas as mulheres presas gestantes e lactantes, contra “atos coatores do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais de Justiça de todas as unidades federativas e de todos os Juízos criminais e de execução penal do país”.

Diante do atual cenário de pandemia provocado pelo novo coronavírus, as Defensorias Públicas dos Estados de de São Paulo, Pernambuco, Pará, Mato Grosso, Rio Grande do Sul, Maranhão, Rondônia, Bahia, Sergipe, Paraná, Espírito Santo, Goiás, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Paraíba, Alagoas e do Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores (GAETS) impetram o presente *habeas corpus* pugnando pela concessão de liberdade provisória ou de prisão domiciliar para todas as mulheres presas gestantes, puérperas ou lactantes.

As impetrantes apontam que, segundo relatório do Ministério da Justiça e Segurança Pública, “ainda existem 208 mulheres grávidas presas em todo o país, às quais soma-se 44 puérperas e 12.821 mães de crianças menores de doze anos, sendo muitas destas últimas ainda lactantes”. Acrescenta que essa categoria merece tratamentos especiais frente à pandemia, mormente diante da inadequação das unidades prisionais femininas, “desprovidas de estrutura para acolhimento de presas lactantes e sem condições para um adequado acompanhamento médico pré, peri e pós-natal”.

HC 186185 / DF

Argumenta, ainda, haver “*um descumprimento em massa e generalizado nos tribunais do país em relação à Recomendação nº 62/2020*”, destacando que “*em parcela considerável dos casos, vê-se decisões lacônicas, que afirmam não ser possível vislumbrar qualquer ilegalidade na decisão proferida pela instância inferior para fundamentar a denegação da ordem*”.

Ao final, formula pedido, nos seguintes termos:

“Por todo o exposto, requeremos, liminarmente, a concessão da ordem para a imediata soltura de todas as mulheres presas gestantes, puérperas e lactantes, considerando-se como lactantes todas as mães de crianças de até 2 (dois) anos de idade, como acima explanado, que estejam presas em unidades prisionais das Defensorias Públicas Estaduais subscritoras, facultando-se a este Supremo Tribunal Federal a extensão da ordem para todo o território nacional de ofício, sendo garantida a liberdade provisória ou ao menos a prisão domiciliar a todas aquelas que estão presas preventivamente, e a prisão domiciliar ou regime aberto domiciliar para todas que já estejam cumprindo pena por decisões condenatórias transitadas em julgado ou não. Após regular trâmite do feito, no mérito, que seja concedida a ordem para confirmar a liminar requerida, ou, em caso de não concessão de liminar, que seja concedida a ordem conforme pedido apresentado acima. Requeremos, também, a intimação pessoal de todos os atos processuais, bem como a observância de todas as prerrogativas previstas no art. 44 da Lei Complementar n. 80/1994.”

O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM; o Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC e o Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares – GAJOP formularam pedido de ingresso no feito como *amici curiae*.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pela denegação da ordem, nos termos de manifestação assim ementada:

“Constitucional e Processual Penal. Habeas corpus coletivo. Presas custodiadas gestantes, puérperas ou lactantes. Mães. Liberação. Resolução do Conselho Nacional de Justiça.

HC 186185 / DF

Flagelo. COVID-19. Decisões lacônicas. Temperamentos.

1. A adversidade de uma pandemia exige muitos sacrifícios de todas as pessoas, assim como o temor ínsito aos riscos que porta renúncias até mesmo desproporcionais. A legalidade não é um bem sacrificável em uma pandemia, contudo. O modo como liberdades, direitos e competências se justapõem em um Estado Democrático de Direito pode ser readequado juridicamente na calamidade de uma pandemia, mas não subvertido.

2. O Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 347 já recusou medida liberatória geral. A renovação do pleito dentro de um *Habeas Corpus omnibus* altera o veículo, mas não dissolve as razoáveis ponderações já feitas pela Corte Constitucional nos seus recentes precedentes.

Hipótese de denegação da ordem, ou, em caso de necessário aprofundamento, de colheita de informações das autoridades ditas coatoras para uma solução estabilizadora.”

É o relatório, **DECIDO**.

A competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer e julgar *Habeas Corpus* está definida no artigo 102, inciso I, alíneas *d* e *i*, da Constituição Federal. Com efeito, conforme assentado na na Pet 1.738-AgR (rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe de 1º/10/99) trata-se de previsão taxativa, já que “*a competência originária do Supremo Tribunal Federal, por qualificar-se como um complexo de atribuições jurisdicionais de extração essencialmente constitucional - e ante o regime de direito estrito a que se acha submetida - não comporta a possibilidade de ser estendida a situações que extravasem os limites fixados, em numerus clausus, pelo rol exaustivo inscrito no art. 102, I, da Constituição da República*”.

Nesse sentido, a mencionada competência desta Corte configura-se apenas quando a autoridade coatora é Tribunal Superior ou quando o paciente for alcançado pela chamada prerrogativa de função. *In casu*, ausente qualquer dessas hipóteses, impõe-se a incognoscibilidade da

HC 186185 / DF

presente impetração. Nesse sentido orienta-se o Plenário deste Tribunal: HC 125.132-AgR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), DJe de 04/11/2015; HC 137.289-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia (Presidente), Tribunal Pleno, DJe de 03/02/2017.

Ademais, na hipótese *sub examine*, as entidades impetrantes pretendem a concessão da ordem de modo genérico, abrangendo pessoas que se encontram em situações heterogêneas. Assim, em razão da maneira como foi formalizado o presente pedido, resta inviabilizada a apreciação de eventual situação de constrangimento ilegal, porquanto não há como se aferir em abstrato a situação concreta de restrição à liberdade de locomoção de cada uma das detentas gestantes, puérperas e lactantes do sistema penitenciário brasileiro.

Não obstante, a sensibilidade que o tema veicula, sobretudo em razão da situação de pandemia e da crise sanitária vivenciada, possibilita a análise de eventual concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, os impetrantes noticiam a existência de decisões judiciais que obstaculizam a liberação de mulheres presas gestantes, puérperas e lactantes, no conhecido e apontado contexto da realidade carcerária brasileira.

Com efeito, a elevada disseminação da doença no Brasil e o crescente número de mortos impõem o dever constitucional de que as instituições tomem medidas hábeis de enfrentamento à pandemia, cada qual no âmbito de sua competência. No sistema prisional, em que os detentos são mantidos em situação de confinamento e, por vezes, em cenários de superlotação, esse dever de cuidado é ainda mais significativo, especialmente em relação àqueles cientificamente considerados como integrantes do grupo de risco da moléstia.

Deveras, imbuído dessas preocupações, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), enquanto órgão formulador de políticas públicas judiciárias, expediu a Recomendação n.º 62/2020, de 17 de março de 2020, recomendando aos Tribunais e magistrados a adoção de diversas medidas preventivas à propagação da infecção pelo coronavírus no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Assim, considerando a finalidade de proteção da vida e da saúde das pessoas em situação de

HC 186185 / DF

privação de liberdade e a redução dos fatores de propagação do vírus, o documento previu equilibradas e isonômicas orientações a serem seguidas por todas as instâncias judiciais, oferecendo parâmetros próprios para as situações individualizadas subjetivamente analisadas pelo juízo competente. Com efeito, a válida preocupação manifestada pelos órgãos impetrantes foram pontos de tratamento específico da Recomendação, que estabeleceu medidas como:

(i) a aplicação preferencial de medidas socioeducativas em meio aberto e a revisão das decisões que determinaram a internação provisória no contexto da justiça infracional, com especial destaque para *“gestantes, lactantes, mães ou responsáveis por criança de até doze anos de idade ou por pessoa com deficiência, assim como indígenas, adolescentes com deficiência e demais adolescentes que se enquadrem em grupos de risco”* (art. 2º, I);

(ii) a reavaliação de prisões provisórias e medidas socioeducativas de internação e semiliberdade, com prioridade para os detentos e internos integrantes dos grupos de risco, dentre os quais *“as 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”* (art. 3º, I; art. 4º, I, ‘a’);

(iii) a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva (art. 4º, III);

(iv) concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, com especial prioridade para *“as mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco”* (art. 5º, I, ‘a’).

Ademais, a questão também foi objeto da Portaria Interministerial nº 7, de 18 de março de 2020, expedida pelos Ministérios da Justiça e Segurança Pública e da Saúde, que dispôs sobre medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública no âmbito do Sistema

HC 186185 / DF

Prisional.

Nesse sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre a questão no âmbito de pedido de tutela provisória incidental formulado na ADPF 347, rel. Min. Marco Aurélio, em que se requeria, dentre outros provimentos, a concessão de regime domiciliar às detentas gestantes e lactantes, em razão da superveniência do estado de pandemia. Na ocasião, na sessão de 18 de março de 2020, o Tribunal Pleno indeferiu os pedidos então realizados, reafirmando que a matéria já era objeto de tratamento da referida Recomendação do Conselho Nacional de Justiça.

Outrossim, já havendo tratamento adequado da questão no plano normativo, eventuais ocorrências de constrangimento ilegal à liberdade e à saúde pública das detentas gestantes, puérperas e lactantes apenas podem ser verificadas de forma individual e concreta, a partir de análise primeira do juízo de origem competente, no afã de se permitir, de modo seguro e específico, a avaliação da situação de cada paciente, em razão das particularidades subjetivas envolvidas em cada caso. Deveras, essa necessária incursão na moldura fática específica é providência inadequada a esta via processual do *habeas corpus*, ainda que coletivo (HC 130.439, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe de 12/5/2016).

Nesse sentido, assim se manifestou o Ministério Público Federal em parecer colacionado aos autos, destacando a inviabilidade de se conceder ordem liberatória genérica e em abstrato, ao assentar que “*o drama da pandemia não se resolve, nem se compensa, com a singela, e desresponsabilizante para o Estado, liberação maciça de presas*”. Com efeito, como ali destacado, atender ao pedido tal qual formulado pelas impetrantes poderia “*acarretar um maior dano do que os próprios males que a doença propaga em sociedade já abalada por dados que afligem*”.

Ex positis, **NÃO CONHEÇO** o *habeas corpus*, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF, e, de ofício, **CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM**, apenas para determinar às autoridades coatoras indicadas a observância da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, especialmente quanto às medidas de cuidado e prevenção da

HC 186185 / DF

infecção pelo coronavírus das detentas gestantes, puérperas e lactantes.

Ante à já existente pluralidade de impetrantes, **indefiro** os pedidos formulados para ingresso no feito como *amici curiae*.

Comuniquem-se as autoridades indicadas na inicial, por meio dos respectivos Tribunais.

Publique-se. Int..

Brasília, 29 de junho de 2020.

Ministro **LUIZ FUX**

Relator

Documento assinado digitalmente