

# ACESSO À JUSTIÇA E DESIGUALDADES EM TEMPOS DE COVID-19: ANALISANDO DECISÕES JUDICIAIS EM HABEAS CORPUS DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Responsáveis:** Camila Maria de Lima Villarroel<sup>1</sup>, Fabiana Cristina Severi<sup>2</sup>, Hamilton Neto Funchal<sup>3</sup>, Joyce Santos de Oliveira<sup>4</sup>, Luiza Barroso Pereira e Silva<sup>5</sup>, Rafael Bessa Yamamura<sup>6</sup>.

## 1. Resumo

A pesquisa foi desenvolvida com o objetivo de analisar as decisões de *habeas corpus* (HCs) fundamentadas a partir da Recomendação nº 62, publicada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 17 de março de 2020. Esse documento foi uma tentativa do órgão de orientar Tribunais e magistrados quanto aos novos procedimentos, dentro do sistema de justiça penal e socioeducativa, voltados à prevenção do contágio e da propagação do novo coronavírus. A partir desse eixo, a pesquisa utilizou, com instrumentos quali e quantitativos, métodos de análise jurisprudencial para recolher e analisar os dados necessários para o estudo das decisões e das justificativas dos Tribunais. A busca foi realizada na plataforma eletrônica disponibilizada pelo próprio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (e-Saj) e a coleta de dados foi dividida em dois momentos. O primeiro, uma seleção manual e sucinta de apenas 200 decisões, com enfoque qualitativo e o segundo, uma seleção extensa viabilizada por instrumentos de automação de dados, com enfoque quantitativo e estatístico, desenvolvido por meio da linguagem R e a partir do software RStudio. Em um montante de 23.382 acórdãos e 1.763 decisões monocráticas, a análise prévia dos 200 documentos encontrados trouxe como resultado a denegação de 79% dos pedidos. A análise qualitativa forneceu uma evidência alarmante da efetiva pouca influência normativa da recomendação do CNJ sobre as decisões concretas dos magistrados e traz um alerta quanto à negligência destes últimos às orientações necessárias para a contenção da Pandemia do novo coronavírus mediante as condições ímpares da atual emergência de saúde pública.

---

<sup>1</sup> Mestranda pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP, orientada pela Prof. Fabiana Dr. Fabiana Cristina Severi.

<sup>2</sup> Professora Doutora da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP.

<sup>3</sup> Defensor Público do Estado de São Paulo e mestre pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP.

<sup>4</sup> Defensora Pública do Estado de São Paulo e mestre pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP.

<sup>5</sup> Graduanda da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto e pesquisadora pelo Programa Unificado de Bolsas de Estudos orientada pela Prof. Fabiana Cristina Severi.

<sup>6</sup> Defensor Público do Estado de São Paulo e mestre pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP.

## 2. Introdução

Com o início da pandemia do COVID-19 no Brasil, diversos órgãos e instituições nacionais publicaram normativas dedicadas a reorganizar pessoas e atividades para as necessidades do novo cenário. Para uma breve contextualização, o Supremo Tribunal reconheceu, em 2015, durante o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347 (ADPF 347/15), o “estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário”. Em seu voto, o ministro relator, Marco Aurélio, descreveu a situação como assustadora e apontou às violações estruturais de direitos humanos presentes nas unidades prisionais.

Um retrato dessa falência do sistema penitenciário é a precariedade do acesso à saúde. Segundo o Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional, dentre as 218.909 unidades prisionais do Estado de São Paulo, apenas 206 têm consultório médico e 470, celas de enfermaria. Uma estatística alarmante e que, segundo os dados fornecidos pelo Departamento Penitenciário, se estende por todo o território nacional.

Em complemento, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo apresentou em seu relatório semestral quanto à situação carcerária, que não foi possível as inspeções de monitoramento das condições materiais de aprisionamento das unidades prisionais por falta dos equipamentos de proteção necessários. Dentre esses recursos, inclui-se equipamentos de proteção individual (EPIs), como máscaras e álcool 70%, elementos cruciais para o enfrentamento do covid-19. Segundo o relatório, tais recursos foram disponibilizados apenas em junho, mês que antecede o início do primeiro pico epidêmico no Brasil.

Por fim, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) informou, também no mês de junho, o aumento de 800% nas taxas de contaminação por covid-19 noticiados nos presídios brasileiros<sup>7</sup>. Nessa conjuntura e mediante os riscos das infecções pelo novo coronavírus divulgados pela Organização Mundial da Saúde, é clara a necessidade de uma orientação voltada à prevenção da propagação epidêmica dentro das unidades prisionais já falidas, superlotadas e desestruturadas.

Dessa forma, o Conselho Nacional de Justiça editou, no dia 17 de março de 2020, a Recomendação nº 62/2020, um ato para orientar magistrados e Tribunais quanto aos protocolos da emergência de saúde pública voltados ao sistema de justiça penal e socioeducativo. O documento faz indicações para as fases de conhecimento e de execução do processo penal/socioeducativo, abordando, assim, diversos assuntos, dentre os quais, a

---

<sup>7</sup> AGÊNCIA CNJ DE NOTÍCIAS. CNJ renova Recomendação nº 62 por mais 90 dias e divulga novos dados. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/cnj-renova-recomendacao-n-62>. Acesso em: 17/03/2021.

reavaliação de prisões provisórias, concessão de progressões de regime e medidas cautelares, realização de audiências por videoconferência e suspensão de audiências de custódia, além do cumprimento das medidas de higiene e prevenção já amplamente divulgadas.

Em meio à amplitude de observações feitas pelo CNJ, os artigos 4º e 5º da Recomendação nº 62, citados a seguir, são fundamentos para pedidos de *habeas corpus* voltados à excepcionalidade das condições epidemiológicas:

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; Art. 5º: Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) 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;

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

A partir desses dispositivos, a presente pesquisa teve como objetivo analisar as decisões dos Tribunais de Justiça acerca dos *habeas corpus* pedidos em função da pandemia provocada pelo novo coronavírus, com base na Recomendação do CNJ.

Equipamentos de proteção necessários para as inspeções só foram providenciados em julho (mês de início do primeiro pico epidêmico no Brasil)

De acordo com dados levantados junto aos governos estaduais, houve aumento de 800% nas taxas de contaminação nos presídios desde maio, chegando a mais de 2,2 mil casos nesta semana.

### **3. Metodologia**

A pesquisa é empírica e extraiu dados através do portal eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, encontrado no endereço [e-SAJ \(tjsp.jus.br\)](http://e-SAJ.tjsp.jus.br), por meio da ferramenta de consulta completa de jurisprudência fornecida pelo próprio site. No campo de pesquisa livre, foram inseridas as palavras-chave “pandemia” OU “coronavírus” OU “covid” e posteriormente foram aplicados os filtros de classe com “*Habeas Corpus Criminal*” e de data do julgamento. O marco temporal foi definido a partir da data de publicação da Recomendação nº 62 e estendido para os 6 meses seguintes, isto é, entre 17 de março e 17 de setembro de 2020. Por fim, foram recolhidos acórdãos ordenados conforme a data de publicação.

A partir dessas orientações de consulta, o site acusou 23.382 acórdãos abarcados pelos filtros descritos. Em seguida, foram realizadas manualmente a busca e a leitura de 200 documentos, seguidas pela inclusão dos dados obtidos em uma planilha do Excel e divididas em duas etapas de análise. Na primeira, foram analisados 100 documentos, divididos entre os 50 primeiros e os 50 últimos da lista fornecida pelo portal e ordenada conforme a data de publicação, como já mencionado.

Na segunda etapa, outros 100 acórdãos foram recolhidos a partir de uma nova restrição temporal, isto é, entre as datas de 26 de julho e 26 de agosto. Esse período é metodologicamente interessante para a presente pesquisa pois corresponde à primeira onda epidêmica do COVID-19 no Brasil<sup>8</sup>. O aumento dos números de casos e de mortes aumentou, no cenário nacional, a preocupação com a epidemia que até então era vista com considerável negacionismo. Quando essa ponderação foi considerada no desenvolvimento da pesquisa, surgiu, portanto, o questionamento sobre o impacto prático da gravidade da epidemia nas decisões investigadas. Assim, nessa segunda etapa, a busca continuou com as mesmas palavras-chave e dentro da classe de “*Habeas Corpus Criminal*”, contudo o filtro da data do julgamento foi alterado para o intervalo de 26/07/2020 até 26/08/2020.

Em ambas as etapas, foi desenvolvida uma análise qualitativa na qual foram estudadas as seguintes variáveis: número do processo, data da decisão, defesa feita por advogado ou

---

<sup>8</sup> Com base no Portal de Controle e Análises da Situação do Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://cjis.fmrp.usp.br/covid19/sp-br/> Acesso aos: 15/03/2021

defensor público, a utilização da pandemia como justificativa do *habeas corpus*, a menção da Recomendação nº 62 do CNJ, a menção e a classificação do paciente como grupo de risco, a menção das condições médico-sanitárias do cárcere, o indeferimento com base na gravidade em abstrato do delito e o resultado da decisão. Após o devido preenchimento desses dados em uma planilha do Excel, foram retirados, da amostra, os autos daqueles *habeas corpus* cuja justificativa do pedido não fazia referência à situação de calamidade pública mediante a Pandemia de COVID-19. Como efeito, passam a compor o conjunto de documentos analisados, 178 acórdão.

Após o estudo qualitativo desses resultados preliminares, iniciou-se a terceira etapa. Nesta, desenvolveu-se uma análise quantitativa dos iniciais 23.382 documentos, com o objetivo de ampliar a visão do universo no qual se constrói a pesquisa qualitativa. Para a busca e o estudo do volume maior de decisões, foram utilizadas ferramentas de coleta e processamento de big data (grande volume de dados), através de associações interdisciplinares entre matemática, estatística, computação e direito (ENAP, 2020)<sup>9</sup>. Assim, através do programa RStudio e a partir dos pacotes de programação desenvolvidos em linguagem R para a coleta das informações de dispositivos jurídicos, foi possível estender a coleta das variáveis para um estudo expressivo quantitativamente. Os resultados amostrais dessa análise quantitativa constituem os próximos passos da presente pesquisa.

Por fim, a arquitetura metodológica e o desenvolvimento de todas as etapas seguiram-se com diálogos periódicos entre graduanda, mestrandos, professores e representantes da Defensoria Pública, por meio de workshops, reuniões e relatórios de pesquisa. A colaboração é presente em todas as etapas e fez-se crucial para a modulação das investigações conforme surgiam novas informações e oportunidades.

### **Resultados iniciais**

A análise qualitativa evidenciou a assertividade do Conselho Nacional de Justiça em ponderar as necessidades extraordinárias que o momento histórico da pandemia de COVID-19 pedia e ainda pede. Ao editar uma recomendação, ele enfatizou as previsões legais que podem ser importantes instrumentos jurídicos para a diminuição da propagação da pandemia e dos riscos de contágio (VASCONCELOS; MACHADO; WANG, 2020).

Contudo, mediante as recomendações voltadas para a progressão de regimes, a revogação da prisão preventiva e a adoção de medidas cautelares, o Judiciário parece ignorar

---

<sup>9</sup> ESCOLA NACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ENAP). Análise de Dados em Linguagem R. Brasília, 2020.

a importância da Recomendação nº 62. O documento do Conselho Nacional de Justiça é mencionado em apenas 71% das decisões inicialmente investigadas e, como agravante, a presença dele nos acórdãos não se apresentou como uma evidência da concessão do pedido de modo que a intersecção das informações do resultado dos pedidos com a menção da Recomendação forneceu um cenário heterogêneo e pouco conclusivo.

Nesse sentido, as poucas menções da Recomendação nº 62 apareceu como dado mesmo nos *habeas corpus* concedidos. Um pressuposto da análise de decisões no contexto dos pedidos dos quais se ocupa essa pesquisa, é que a desconsideração da recomendação acompanha a denegação do pedido. Desse modo, já que o CNJ recomenda a liberdade provisória e a progressão de regime aos pacientes que pertençam aos grupos de risco, conforme as condições e possibilidades de cada caso concreto, posicionamentos contrários à recomendação podem estar estatisticamente correlacionados com a denegação dos pedidos de liberdade.

Entretanto, as justificativas dos magistrados vão de encontro com a iniciativa do Conselho Nacional de Justiça mesmo em *habeas corpus* concedidos. Surgiu, pois, uma configuração controversa que chama a atenção para a pouca influência do CNJ sobre os magistrados e fez surgir questionamentos quanto à própria função desse órgão, uma vez negligenciado pelos próprios magistrados, aos quais ele deveria fiscalizar e orientar.

Em outra análise, os indeferimentos por vezes não são justificados apenas pela gravidade do delito, condição esta que a própria Recomendação já veda, segundo o art. 5-A:

As medidas previstas nos artigos 4º e 5º não se aplicam às pessoas condenadas por crimes previstos na Lei nº 12.850/2013 (organização criminosa), na Lei nº 9.613/1998 (lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores), contra a administração pública (corrupção, concussão, prevaricação etc.), por crimes hediondos ou por crimes de violência doméstica contra a mulher.

Como efeito, foram observadas duas principais linhas argumentativas utilizadas para a denegação dos pedidos de liberdade, de modo independente da análise da gravidade em abstrato do delito. A primeira consiste no juízo de valor acerca das condições do cárcere para tratar possíveis pacientes de risco e contaminados pelo vírus. Nesses acórdãos, faz-se a defesa de que as penitenciárias têm condições sanitárias e médicas suficientes para enfrentar a pandemia ou que, ao menos, não há garantias de que em casa - durante uma possível prisão domiciliar - o paciente estaria em condições melhores. Justificam que, no presídio, os detentos não estão condenados a nenhum tratamento prejudicial e que o risco da pandemia é igual para todos os brasileiros, sejam livres ou presos. Como agravante, ainda é presente a defesa de que tal ambiente é inclusive benéfico, pois se isola da realidade colapsada do

sistema de saúde nas cidades. Além de atenuar as condições sanitárias e médicas precárias do cárcere, os magistrados tentam, por vezes, até negar a condição de grupo de risco dos pacientes.

A segunda linha argumentativa demonstrou-se como uma influência da visão conservadora, rígida e punitivista dentro do direito penal. Os argumentos desses magistrados encaram o encarcerado como merecedor de qualquer condenação, de modo que, suspender ou aliviar sua pena seja, em qualquer circunstância, uma contribuição para a impunidade do delito.

## Referências

Defensoria Pública do Estado de São Paulo (2021, fevereiro). Relatório Semestral Do Núcleo Especializado De Situação Carcerária Da Defensoria Pública Do Estado De São Paulo (fevereiro - julho, 2020). Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Repositorio/30/Documentos/Relat%c3%b3rio%20Semestral%20NESC%20-%2001.02.2020%20-%2031.07.2020.pdfbr>). Acesso em: 17/03/2021.

Departamento Penitenciário Nacional (2020, junho). Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN). Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen/sisdepen>. Acesso em: 17/03/2021.

FREITAS, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de análise de decisões. Universitas Jus, v. 2, 2010.

Notícias STF (2015, agosto). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>. Acesso em: 17/03/2020.

Notícias STF (2015, setembro). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=299385al>. Acesso em: 17/03/2020.

VASCONCELOS, Natalia Pires de; MACHADO, Máira Rocha; WANG, Daniel Wei Liang. COVID-19 nas prisões: um estudo das decisões em habeas corpus no Tribunal de Justiça de São Paulo. **Revista de Administração Pública**, v. 54, n. 5, p. 1472-1485, 2020.