



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Geral da República

PETIÇÃO GTLJ/Nº 101580/2020

(Prevenção em razão do HC n. 177.528/RJ)

Excelentíssimo Senhor Ministro Gilmar Mendes,

O Ministério Público Federal, por intermédio da **Subprocuradora-Geral da República** signatária, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, vem ajuizar

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

com fulcro nos artigos 102, inciso I, alínea I da Constituição Federal, 988, inciso II do Código de Processo Civil e 156 do Regimento Interno do STF, contra decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro (SJ/RJ) nos autos do pedido de prisão preventiva n. 5078012-07.2019.4.02.5101/RJ, bem como contra a decisão proferida pelo Ministro do STJ Reynaldo Soares nos autos do HC n. 539341-RJ, que, face à alegação de risco de contágio de coronavírus, substituiu a prisão preventiva de **Dário Messer** por prisão domiciliar e, com isso, desrespeitou a autoridade da decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes autos do HC n. 177.528/RJ.

I – Breve resumo dos fatos que antecederam esta Reclamação.

Em 02/05/2018, o Juízo da 7ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro (SJ/RJ) expediu, nos autos do processo n. 0060662-28.2018.4.02.5101, mandado de prisão preventiva em face de **Dário Messer**, tendo em vista as evidências, descortinadas a partir da **Operação Câmbio Desligo**, de que ele se tratava do líder de complexa e sofisticada organização criminosa voltada ao cometimento de crimes de lavagem de dinheiro, evasão de divisas e gestão fraudulenta de instituição financeira, todos praticados há extenso período de tempo (desde 1990), em larga escala e em nível transnacional.

Segundo as investigações, na condição de “doleiro dos doleiros”, **Dário Messer** movimentou a partir de seu esquema de lavagem de recursos, entre 2009 e 2017, cerca de R\$ 1.652.000.000,00, com o qual lucrou no mesmo período US\$ 30.000.000,00.

Passados mais de um ano desde a expedição do aludido mandado de prisão preventiva, **Dário Messer** permanecia foragido, apesar de o seu nome estar incluído no Sistema de Difusão Vermelha da Interpol.

Para se furtar ao cumprimento do mandado de prisão, **Dário Messer**, que possui cidadania paraguaia, ocultou-se ora no Brasil, ora no Paraguai, utilizou-se de nome falso (MARCELO DE FREITAS BATALHA), além de mudar constantemente de visual, com tingimentos e diferentes estilos de barbas, óculos e bonés. Além disso, criou uma rede de apoiadores que permitiram a chegada de recursos financeiros até ele, inclusive com o auxílio de traficantes de drogas, contrabandistas e outros doleiros, brasileiros e paraguaios.

Apenas em **31/07/2019** **Dário Messer** foi encontrado e preso, o que somente foi possível em razão de dispendioso trabalho que culminou na Operação Patrón, em curso perante a 7ª Vara Federal da SJ/RJ. No bojo desta, **Dário Messer** foi denunciado nos autos do processo n. 5105658- 89.2019.4.02.5101 pela prática de 183 fatos criminosos, em especial organização criminosa, evasão de divisas e de lavagem de dinheiro.

Contra a decisão que determinou a sua prisão preventiva, a defesa de **Dário Messer** impetrou o HC n. 0012159-50.2018.4.02.0000 perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ao qual foi denegado à unanimidade sob o argumento de que **Dário Messer**, além de ser apontado como principal responsável pela consecução da suposta lavagem de dinheiro e evasão de divisas operada em larga escala e por extenso período, seguia se furtando à aplicação da lei penal, apesar de seu nome estar incluído no Sistema de Difusão Vermelha da INTERPOL.

Contra a decisão acima transcrita, a defesa de **Dário Messer** impetrou novo HC, de n. 114.552, desta vez perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ). O pedido de liminar feito no novo HC foi denegado pelo Ministro Relator, tendo a defesa de **Dário Messer** apresentado recurso contra essa decisão, o qual foi indeferido, à unanimidade, pela 6ª Turma do STJ, em acórdão assim ementado:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. EVASÃO DE DIVISAS, LAVAGEM DE DINHEIRO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. OPERAÇÃO CÂMBIO DESLIGO. PRISÃO PREVENTIVA.IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...).

3. O édito prisional não possui vício de fundamentação. O Juiz indicou o *fumus comissi delicti* e, para evidenciar a periculosidade do recorrente, destacou a densidade lesiva de graves crimes, supostamente reiterados por anos, por meio de intrincada organização criminosa, com profissionalismo e sofisticação. Salientou, ainda, o risco à aplicação da lei penal, uma vez que o suspeito possuía imóveis no exterior.
3. A providência extrema se mostrou acertada e proporcional à gravidade concreta da situação. Sopesadas as circunstâncias dos delitos (o réu é contextualizado como protagonista, financiador e principal beneficiário do esquema criminoso) e sua fuga, que perdurou por mais de um ano, o risco para os bens jurídicos tutelados no art. 312 do CPP não se enfraqueceu em grau bastante a justificar a fixação de medidas cautelares menos aflitivas, como se fez em relação a outros agentes que foram acusados de condutas menos graves e que estavam presos desde o início das investigações da Operação Câmbio Desligo.
4. Se a autoridade judiciária competente decreta uma prisão preventiva porque existe o risco de fuga e essa situação acaba por se tornar concreta por longo período, com prejuízo para a persecução penal, pois houve necessidade de desmembramento do processo, justifica-se a manutenção da cautela extrema para assegurar eventual aplicação da lei penal.
5. Às ordens do juiz, enquanto não forem invalidadas pelo próprio Poder Judiciário, não se pode opor um suposto "direito à fuga". O acusado que pretende fugir e prolongar o motivo para o decreto preventivo faz uma escolha que lhe trará os ônus processuais correspondentes, pois não pode o Judiciário ceder a essa opção da parte, a menos que considere ilegal o decreto de prisão.
6. Recurso ordinário não provido.

Contra essa decisão a defesa de **Dário Messer** impetrou o HC n. 177528 perante o STF, o qual teve seu pedido de medida liminar denegado, em 6 de novembro de 2019, pelo Ministro Relator Gilmar Mendes, que não vislumbrou constrangimento ilegal manifesto a justificar o deferimento da medida de urgência.

Em 20.03.2020, a defesa de **Dário Messer** formulou pedido de reconsideração ao Ministro Gilmar Mendes, objetivando a **conversão da prisão preventiva do paciente em prisão domiciliar** em razão da pandemia do novo coronavírus. Alegou, em síntese, que o paciente é idoso (61 anos), tabagista e hipertenso, bem como que teria se submetido a procedimento cirúrgico para retirada de duas lesões cutâneas, compatíveis com melanoma maligno.

Em decisão proferida em 23 de março de 2020, o Ministro Gilmar Mendes **negou o pedido de reconsideração**, por considerar que:

Em que pese a tradição humanista e garantista deste Supremo Tribunal Federal, estamos diante de uma situação de crise que exige soluções difíceis e ponderadas. A afirmação da defesa de que o paciente é idoso (com 61 anos) e possui problemas de saúde, como lesões cutâneas compatíveis com câncer de pele e hipertensão, é relevante, porém não configura, em uma análise sumária, caso extremo de risco. Dessa forma, **entendo que a reavaliação de sua prisão provisória deverá ser feita pelo Juiz da origem, que é quem possui maior proximidade com a realidade dos réus e quem possui condições de avaliar a situação do estabelecimento prisional em que se encontra o paciente, assim como se o estabelecimento está com ocupação superior à capacidade e se dispõe de equipe de saúde.**

Ao final da decisão, o Ministro Gilmar Mendes remeteu os autos ao *“Juiz da origem para que promova uma reanálise da prisão preventiva do paciente à luz da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, levando-se em conta as particularidades do caso concreto”*.

Em atenção à determinação contida na decisão acima, o Juízo da 7ª Vara da SJ/RJ, em 26.3.2020, reavaliou a prisão preventiva decretada em desfavor de **Dario Messer** e decidiu substituí-la por prisão domiciliar de caráter humanitário, tendo em vista o perigo de contágio da COVID-19. Confirma-se essa decisão:

Com efeito, com a deflagração da fase ostensiva da Operação Patron, DARIO MESSER foi preso preventivamente em 19/11/2019 (eventos 11 e 37), em razão de sua posição de líder da organização criminosa com atuação internacional, tendo sido capaz de cooptar pessoas em vários países para movimentar o seu dinheiro ilícito, promovendo transações cambiais ilegais, corrupção e remessas de recursos de maneira ilícita, além de ter permanecido foragido da justiça de maio de 2018 até julho de 2019.

No último dia 16 de março, em atenção ao novo comando normativo da Lei nº 13.964/2019, que alterou o artigo 316 do Código de Processo Penal, esse Juízo analisou a necessidade da manutenção da segregação cautelar e proferiu decisão mantendo a ordem

prisional de DARIO MESSER, uma vez que permaneciam hígidos os requisitos do artigo 312 do CPP.

Ocorre que, em 17 de março, foi publicada Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, que versa sobre a adoção de medidas preventivas à propagação do novo coronavírus no sistema de justiça penal do país, sendo uma delas a reavaliação das prisões provisórias de sujeitos, dentre outros, que sejam idosos ou se encontrem no grupo de risco (artigo 4º, I, “a”).

Segundo alega a defesa no referido *Habeas Corpus* impetrado perante o STF, DARIO tem 61 anos e é hipertenso; além disso, esteve internado em hospital no período de 18 a 20 de março, o que o coloca no grupo de risco para a infecção pelo Covid-19, bem como possível transmissor da doença, sendo necessária a sua transferência imediata para a sua residência.

Desse modo, diante do novo contexto e da decisão do STF, que instou esse Juízo a se debruçar novamente sobre o caso, verifico ser plausível a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar por uma questão humanitária e de saúde pública.

Destaco, porém, que não há mudança de entendimento desse Juízo quanto à necessidade da segregação cautelar do investigado, mas, tão somente adequação às peculiaridades do presente momento em que o país se encontra. Trata-se, portanto, de medida de caráter extraprocessual, de natureza humanitária, que **pode** ser revista tão logo cessem os motivos excepcionais e emergenciais de que cuida a Recomendação nº 62/2020 do CNJ.

Do exposto, **SUBSTITUO temporariamente a prisão preventiva de DARIO MESSER pela prisão domiciliar em tempo integral e pela proibição de ter interlocução ou qualquer contato com outros membros da ORCRIM, com fulcro nos artigos 317 e 319 do CPP e na Recomendação nº 62/2020 do CNJ.**

Ocorre que, ao ver desta PGR, a decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara da SJ/RJ em 26.3.2020, que converteu a prisão preventiva de **Dário Messer** em prisão domiciliar, **afronta a autoridade da decisão** da lavra do Exmo. Ministro Gilmar Mendes, que, nos autos do HC n. 177528, negou pedido de reconsideração apresentado em favor do ali paciente.

Do mesmo modo, também afronta a autoridade da decisão proferida pelo Exmo. Ministro Gilmar Mendes nos autos do HC n. 177528 a recente decisão proferida pelo Ministro do STJ Reynaldo Soares da Fonseca, em 6 de abril de 2010, que acolheu pedido de reconsideração formulado pela defesa de **Dário Messer** nos autos do HC n. 539341- RJ e substituiu a sua prisão preventiva, decretada no bojo da Operação Marakata, por prisão domiciliar.

É o que restará demonstrado a seguir.

II – A indevida substituição, por prisão domiciliar, da prisão preventiva decretada em desfavor de Dário Messer.

II.a Objeto desta Reclamação.

De início, vale destacar que não está em discussão, nesta Reclamação, a presença ou não dos requisitos legais autorizadores da prisão preventiva decretada em face de **Dário Messer** em razão dos fatos criminosos que lhe são imputados na ação penal n. 5105658- 89.2019.4.02.5101 (Operação Patrón) e na Operação Câmbio Desligo.

É que a presença desses requisitos já foi confirmada por sucessivas decisões judiciais¹, todas atualmente vigentes, tendo sido finalmente reafirmada, à luz do art. 316 do Código de Processo Penal (CPP), em decisão proferida pelo Juízo da 7 Vara da SJ/RJ em 16 de março de 2020 nos autos do processo n. 5078012-07.2019.4.02.5101/RJ. Nesta última decisão, restou assentado o seguinte:

Com efeito, DARIO MESSER teve sua prisão preventiva decretada em 13/11/2019 e cumprida em 19/11/2019 (eventos 11 e 37), em razão de sua posição de líder da organização criminosa com atuação internacional, tendo sido capaz de cooptar pessoas em vários países para movimentar o seu dinheiro ilícito, promovendo transações cambiais ilegais, corrupção e remessas de recursos de maneira ilícita, além de ter permanecido foragido da justiça de maio de 2018 até julho de 2019.

Para manter-se na condição de foragido da justiça brasileira, DARIO MESSER criou uma rede de apoiadores que permitiram a chegada de recursos financeiros até ele, inclusive com o auxílio de traficantes de drogas, contrabandistas e outros doleiros, brasileiros e paraguaios, possibilitando a sua permanência em liberdade.

Durante a sua empreitada em se furta à aplicação da lei brasileira, DARIO MESSER utilizou-se de uma identidade falsa em nome de MARCELO DE FREITAS BATALHA, além de mudar constantemente de visual, com tingimentos e diferentes estilos de barbas, óculos e bonés.

Assim, em razão do histórico do investigado que revela o menosprezo pela Justiça e pela aplicação da lei penal brasileira, além da utilização de um engenhoso esquema para manter-se na condição de foragido, entendo que permanecem hígidos os

¹ Em longo parecer apresentado nos autos do HC n. 177528, o PGR demonstrou a presença dos requisitos que justificam a manutenção da prisão preventiva decretada em desfavor de Dário Messer. Esse parecer segue em anexo a esta manifestação.

requisitos do artigo 312 do CPP para a **manutenção da ordem prisional de DARIO MESSER**, nos moldes do art. 316, parágrafo único do Código de Processo Penal.

Restando indene de dúvidas que a prisão preventiva de **Dário Messer** é absolutamente necessária e indispensável a assegurar a proteção à ordem pública e a aplicação da lei penal, o que se pretende demonstrar, nesta Reclamação, é que:

(i) a sua substituição por prisão domiciliar, tal qual determinada pela decisão proferida pelo Juízo da 7ª da Vara Federal da SJ/RJ em 26.3.2020 e, posteriormente, pela decisão proferida pelo Ministro Reynaldo Soares da Fonseca **nos autos do HC n. 539341- RJ (decisão reclamada)**, deu-se em afronta à decisão proferida pelo STF nos autos do HC n. 177528 (**decisão paradigma**);

(ii) considerando os critérios propostos na referida decisão do STF, bem como os termos do Recomendação n. 62 do CNJ e da decisão proferida pelo pleno do STF na ADPF n. 347, **Dário Messer** não faz jus à substituição de sua prisão preventiva por prisão domiciliar.

II.b As decisões que deferiram pedido de prisão domiciliar a Dário Messer afrontam a decisão proferida pelo STF nos autos do HC n. 177528.

Como visto, em 20.03.2020 a defesa de **Dário Messer** formulou pedido nos autos do HC n. 177528, em trâmite junto ao STF, requerendo conversão da prisão preventiva do paciente em prisão domiciliar em razão da pandemia do novo coronavírus.

As justificativas apresentadas para tal pedido foram as seguintes: (i) **Dário Messer** tem 61 anos; (ii) é hipertenso e fumante; (iii) esteve internado em hospital no período de 18 a 20 de março, o que o coloca no grupo de risco para a infecção pelo Covid-19, bem como possível transmissor da doença.

Mesmo ciente de tais circunstâncias, o Ministro Gilmar Mendes, em decisão proferida em 23.03.2020, negou o pedido formulado em favor do ali paciente, por entender que “a afirmação da defesa de que o paciente é idoso (com 61 anos) e possui problemas de saúde, como lesões cutâneas compatíveis com câncer de pele e hipertensão, é relevante, **porém não configura**, em uma análise sumária, caso extremo de risco”.

Nessa decisão, o Ministro Gilmar Mendes instou o juízo de origem, no caso, o Juízo da 7ª Vara da SJ/RJ, a promover uma reanálise da prisão preventiva do paciente à luz da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, “**levando-se em conta as particularidades do caso concreto**”. Dentre essas particularidades, segundo

expressamente pontuou o Ministro, deveria ser avaliado pelo Juízo de origem (i) a situação do estabelecimento prisional em que se encontra o paciente; (ii) se o estabelecimento está com ocupação superior à capacidade; (iii) e se o estabelecimento dispõe de equipe de saúde.

Ocorre que, ao proceder à reanálise determinada pelo Ministro Gilmar Mendes, o Juízo da 7 Vara da SJ/RJ proferiu decisão genérica, em que considerou **apenas** os elementos que **já tinham sido avaliados e rejeitados** pelo Ministro Gilmar Mendes como autorizadores da substituição da prisão preventiva de **Dário Messer** por prisão domiciliar.

E mais: essa decisão não analisou quaisquer das particularidades que, segundo a decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, deveriam ser examinadas pelo juízo de origem, justamente por ter ele mais condições de conhecê-las.

Nessa linha, a fim de justificar a prisão domiciliar de caráter humanitário deferida a **Dário Messer** - o maior doleiro do país, que esteve foragido por cerca de um ano e dois meses, até que finalmente foi preso em julho de 2019- , o Juízo reclamado limitou-se a apresentar o seguinte argumento:

Segundo alega a defesa no referido *Habeas Corpus* impetrado perante o STF, DARIO tem 61 anos e é hipertenso; além disso, esteve internado em hospital no período de 18 a 20 de março, o que o coloca no grupo de risco para a infecção pelo Covid-19, bem como possível transmissor da doença, sendo necessária a sua transferência imediata para a sua residência.

Desse modo, diante do novo contexto e da decisão do STF, que instou esse Juízo a se debruçar novamente sobre o caso, verifico ser plausível a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar por uma questão humanitária e de saúde pública.

Veja-se que as lacônicas e genéricas premissas que sustentam a decisão reclamada poderiam tranquilamente servir de fundamento para a concessão de recolhimento domiciliar a praticamente a todos os presos do Brasil com mais de 60 anos.

De fato, percebe-se claramente que nela não consta, sequer superficialmente, qualquer análise acerca da realidade concreta e específica em que inserido **Dário Messer**, ou seja, acerca (i) da situação do estabelecimento prisional em que ele se encontra; (ii) se o estabelecimento está com ocupação superior à capacidade; (iii) e se o estabelecimento dispõe de equipe de saúde – circunstâncias essas que o Ministro Gilmar Mendes, na decisão paradigma, apontou como sendo de apreciação necessária para o

fim de se perquirir se seria devida ou não a substituição da prisão preventiva do ali paciente por prisão domiciliar.

Ora, apenas mediante a análise dessas circunstâncias é possível se constatar o grau de risco a que se expõe o detento ao ser mantido encarcerado, o que, por sua vez, é determinante para que se decida sobre a sua permanência ou não na prisão.

Assim, a aludida decisão da 7ª Vara da SJ/RJ - que deferiu prisão domiciliar humanitária a **Dário Messer** - incorreu em afronta à decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes no HC n. 177.528, uma vez que o fez com base unicamente nos elementos já rejeitados pelo Ministro na decisão paradigma, e sem sequer tangenciar a análise das circunstâncias fáticas nela pontuadas.

O mesmo se pode dizer da decisão proferida pelo Ministro do STJ Reynaldo Soares da Fonseca, em 6 de abril de 2010, que acolheu pedido de reconsideração formulado pela defesa de **Dário Messer** nos autos do HC n. 539341- RJ e substituiu a sua prisão preventiva, decretada no bojo da Operação Marakata, por prisão domiciliar. Ela também foi completamente genérica, sem atentar para as particularidades apontadas pelo Ministro Gilmar Mendes na decisão paradigma. Confira-se seus termos:

No caso, diante do novo contexto fático, entendo que a prisão preventiva do paciente deve ser substituída pela prisão domiciliar. Com efeito, a declaração pública da situação de pandemia pelo novo coronavírus - Covid-19, no dia 30 de janeiro de 2020, pela Organização Mundial de Saúde, requer a adoção de medidas preventivas de saúde pública para evitar a propagação do vírus.

No caso, o paciente comprova ser idoso (61 anos) e portador de comorbidades que necessitam de acompanhamento constante (hipertensão, tabagismo e neoplasia maligna de origem dermatológica).

Além disso, os crimes imputados ao paciente – evasão de divisas e lavagem de dinheiro – não envolvem violência ou grave ameaça. Assim, forçoso reconhecer que o paciente se encontra dentro do grupo de risco, nos termos da Recomendação n. 62 do CNJ, de 17 de março de 2020, a qual estabelece medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo; o que impõe a necessidade de revisão da sua prisão.

Devem, portanto, serem cassadas essas decisões.

II.c Dário Messer não faz jus à substituição de sua prisão preventiva por prisão domiciliar.

Ao contrário do que definido nas decisões ora reclamadas, **Dário Messer** não faz jus à conversão de sua prisão preventiva por prisão domiciliar de caráter humanitário. É que não estão presentes, no caso de **Dário Messer**, as circunstâncias fáticas que, pelo o que se depreende da decisão paradigma, da Recomendação n. 62 do CNJ e do julgamento da ADPF n. 347 pelo Pleno do STF, justificariam tal medida.

Com efeito, diante da recente declaração de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus feita pela Organização Mundial de Saúde (OMS), o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução n. 62, com a finalidade de estabelecer procedimentos e regras voltados à prevenção à infecção e à propagação do vírus *“particularmente em espaços de confinamento, de modo a reduzir os riscos epidemiológicos de transmissão do vírus e preservar a saúde de agentes públicos, pessoas privadas de liberdade e visitantes, evitando-se contaminações de grande escala que possam sobrecarregar o sistema público de saúde”*.

No que mais diretamente se relaciona à situação vivenciada por **Dario Messer** (preso em cumprimento de prisão provisória de natureza cautelar), a Resolução n. 62 do CNJ assim estabelece em seu artigo 4º, inciso I:

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 dozeanos 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;

Da leitura do dispositivo acima transcrito é possível se constatar que ele claramente **não** determina que todos os presos provisórios que estejam nas situações

previstas nas alíneas do inciso I do seu art. 4º sejam **automaticamente** postos em liberdade provisória ou em prisão domiciliar, em razão da pandemia do novo coronavírus.

Diversamente, o que nele consta é que os juízes devem **reavaliar** as prisões provisórias nos termos do art. 316, parágrafo único do CPP, ou seja, reavaliar se continua, ou não, **necessária** a manutenção do encarceramento. E, ainda segundo a Resolução, essa reavaliação deverá ser realizada **primeiramente** em relação aos presos provisórios que estejam nas situações de maior vulnerabilidade descritas nas alíneas do inciso I do seu art. 4º.

Assim, os grupos de presos provisórios que se encaixem nas situações fáticas previstas nas alíneas do inciso I do seu art. 4º devem ter suas prisões provisórias reavaliadas antes da reavaliação das prisões dos demais. Mas não há nenhuma sugestão ou recomendação, na Resolução n. 62 ou em qualquer outro ato de que se tenha notícia, de que tais grupos sejam automaticamente beneficiados com a saída do cárcere.

Por ocasião da reavaliação quanto à necessidade da prisão provisória, o juiz deverá ponderar circunstâncias tais como a saúde do preso, se ele se possui comorbidades que o colocam no grupo de risco indicado pelas orientações da OMS, a situação do estabelecimento prisional em termos de ocupação, se o estabelecimento dispõe de equipe de saúde, se é possível manter o preso eventualmente infectado em isolamento em relação aos demais, o tipo de crime cometido, o grau de risco que a liberação do preso traz à ordem pública e à aplicação da lei penal, entre outros.

A decisão sobre manter ou não o encarceramento resulta de uma equação integrada por diversas e complexas variáveis, as quais somente poderão ser compreendidas de modo **casuístico, à luz das particularidades da situação de encarceramento de cada preso. Justamente por isso, a Resolução n. 62 do CNJ não adotou soluções genéricas quanto aos presos provisórios.**

Nessa linha, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 18.3.2020, deliberou, por maioria de votos, por **negar** referendo à decisão monocrática proferida nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347, na qual o Ministro Marco Aurélio havia conclamado os juízes de Execução Penal brasileiros a tomarem medidas de contenção das infecções pelo novo coronavírus junto à população carcerária, dentre elas a automática concessão de liberdade condicional a encarcerados com idade igual ou superior a 60 anos ou regime domiciliar a presos que estivessem em oito diferentes situações que configurariam maior vulnerabilidade.

Na ocasião, a maioria da Corte, vencido o Ministro Marco Aurélio, entendeu

que, para evitar a disseminação do novo coronavírus nas prisões, o CNJ, por meio da Resolução n. 62, recomendou a análise de situações de risco caso a caso, e não automática e genericamente, **devendo ser essa a política a ser seguida pelos juízes.**

Assim, a liberação da custódia *intramuros* depende de uma análise casuística, não sendo suficiente o mero **risco potencial** de ser contaminado por integrar o grupo de risco. Como bem salientado pelo Vice-Procurador-Geral da República, Humberto Jacques de Medeiros, em sustentação oral durante a sessão plenária que negou referendo à medida cautelar proferida na ADPF 347, “*as bases em que estão restritas liberdades antes da epidemia não necessariamente devem ser revistas durante uma pandemia*”.

No caso específico vivenciado por **Dário Messer**, é certo que a sua situação de saúde e a situação do presídio em que ele se encontra não o colocam sob um risco **extraordinário** de ser infectado por coronavírus e, nessa condição, vir a ter complicações fatais justamente por estar encarcerado.

É certo que o fato de **Dário Messer** ter 61 anos o situa, por si só, no grupo dos mais vulneráveis à doença, ao lado de outros milhares de presos provisórios que possuem mais de 60 anos (boa parte dos quais portadores de características e comorbidades que, quando comparadas às supostamente apresentadas por **Dario Messer** - fumante e hipertenso -, os colocam sob um risco mais elevado no caso de contágio do novo coronavírus).

Ocorre que, como se sabe, **Dário Messer** está custodiado em Bangu 8, uma unidade prisional absolutamente atípica para os padrões brasileiros, uma vez que atualmente a sua quantidade de custodiados não preenche sequer a metade da sua lotação.

Nesse sentido, em ofício enviado ao MPF, a direção de Bangu 8 informou, em 25.03.2020, que **essa Unidade Prisional conta com apenas 70 custodiados, sendo que comporta 152 internos, e que nenhuma cela ou galeria encontra-se com lotação acima das vagas**².

Ou seja, na eventualidade de **Dário Messer** contrair o novo coronavírus, o Estado não teria qualquer dificuldade em pô-lo numa cela individual (se é que já não se encontre nessa situação), o que provavelmente seria muito mais eficaz do que as medidas de isolamento social ora imposto aos cidadãos.

² Em anexo.

Além disso, os presos em estabelecimentos prisionais do Estado do Rio de Janeiro que eventualmente apresentarem suspeita de terem sido infectados pelo novo coronavírus contam com a devida assistência médica, nos termos da Resolução Conjunta n. 736, editada em 16.03.2020 pelas secretarias de Saúde e do Sistema Penitenciário do Estado³.

Segundo tal Resolução, serão adotadas medidas de isolamento em casos suspeitos, após urgente avaliação pelos médicos de plantão ou pelo Pronto Socorro Geral Dr. Hamilton Agostinho Vieira Castro.

A resolução também previu que os internos que apresentarem comorbidades que contraindiquem o isolamento no Pronto Socorro Geral Dr. Hamilton Agostinho Vieira de Castro serão encaminhados pela direção aos hospitais de referência do Plano de Resposta de Emergência ao Coronavírus do Estado do Rio de Janeiro.

Por fim, os secretários de Saúde e de Administração Penitenciária do Estado do Rio de Janeiro, por meio do Decreto nº 47.006, de 27/03/2020, publicado em 30/03/2020, suspenderam o acesso de visitantes aos estabelecimentos prisionais do Estado por quinze dias⁴.

Assim, embora seja certo que **Dário Messer**, por possuir 61 anos de idade, integre o grupo de risco em relação ao coronavírus, é igualmente certo que a circunstância de ele estar encarcerado em Bangu 8 e não em sua residência não eleva de modo extraordinário o seu risco de contaminação nem, tampouco, o risco de letalidade na hipótese de ele contrair a doença.

Repita-se: **Dário Messer** está custodiado em unidade que tem todas as condições de preservar e tratar a sua saúde, não sendo legítimo supor, à míngua de dados concretos, que o mesmo está em situação de maior vulnerabilidade em relação a qualquer outro detento com mais de 60 anos no Brasil.

Veja-se que, ao se analisar o caso concreto vivenciado por **Dário Messer** à luz das circunstâncias elencadas pelo Ministro Gilmar Mendes na decisão paradigma (situação do estabelecimento prisional em que **Messer** se encontra, se o estabelecimento está com ocupação superior à capacidade e se dispõe de equipe de saúde), constata-se a completa **desnecessidade** de conversão da sua prisão preventiva em prisão domiciliar.

E tal conversão não apenas é desnecessária mas também **não é recomendável** dado o conhecido histórico de fuga de **Dário Messer** – o qual, uma vez solto, não teria dificuldade em evadir-se para o país vizinho, até por via terrestre, e reavivar o sofisticado

³ Em anexo.

⁴ Em anexo.

esquema de fuga, evasão e lavagem enquanto esteve homiziado no Paraguai, e que culminou com a Operação Patrón.

Lembre-se, por fim, que a jurisprudência desse STF entende só ser possível o deferimento da prisão domiciliar humanitária quando houver comprovação do (i) **estado de saúde incisivamente frágil** e (ii) **que não comporte tratamento no estabelecimento prisional em que se encontra o apenado**⁵. Nenhum desses requisitos estão presentes no caso de Dário Messer.

III – Conclusão

Ante o exposto, o **Ministério Público Federal** requer:

(i) seja deferida medida liminar nesta Reclamação, para suspender imediatamente a decisão proferida em 26.3.2020 pelo Juízo da 7ª Vara da SJ/RJ nos autos n. 5078012-07.2019.4.02.5101/RJ e a decisão proferida em 06.4.2020 pelo Ministro do STJ Reynaldo Soares da Fonseca no HC n. 539341-RJ, de modo a restabelecer a prisão preventiva decretada em desfavor de **Dario Messer**;

(ii) no mérito, que seja dado provimento a esta Reclamação, para:

(ii.a) revogar a decisão proferida em 26.3.2020 pelo Juízo da 7ª Vara da SJ/RJ nos autos n. 5078012-07.2019.4.02.5101/RJ, bem como a decisão proferida pelo Ministro do STJ Reynaldo Soares da Fonseca no HC n. 539341-RJ, que converteram em prisão domiciliar a prisão preventiva decretada em desfavor de **Dario Messer, uma vez que não se encontram presentes as circunstâncias fáticas que justificam tal conversão**;

(ii.b) subsidiariamente, caso se entenda não ser o caso de revogação, anular a decisão proferida em 26.3.2020 pelo Juízo da 7ª Vara da SJ/RJ nos autos n. 507801207.2019.4.02.5101/RJ, bem como a decisão proferida pelo Ministro do STJ Reynaldo Soares da Fonseca no HC n. 539341-RJ, que converteram em prisão domiciliar a prisão preventiva decretada em desfavor de **Dario Messer**, determinando-se que aquele

⁵ Por todos: HC 156197 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 06-09-2019 PUBLIC 09-09-2019.

Juízo profira outra em seu lugar, dessa vez analisando as circunstâncias fáticas indicadas na decisão aqui apontada como paradigma.

Brasília, 13 de abril de 2020.

LINDÔRA MARIA ARAUJO
SUBPROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA