



ACÓRDÃO N°
PROCESSO N° 0000043-09.2010.814.0032
Recurso: APELAÇÃO CÍVEL
Comarca: Monte Alegre/PA
Apelante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
Promotor de Justiça: Márcio Leal Dias
Apelado: ESTADO DO PARÁ
Procuradora do Estado: Roberta Helena Bezerra Dorea

Apelado: SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENAL DO ESTADO DO PARÁ –
SUSIPE
Procurador Autárquico: André Ricardo Nascimento Teixeira
Procurador de Justiça: NELSON PEREIRA MEDRADO
Relatora: Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMINATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONSTRUÇÃO DE CADEIA PÚBLICA NO MUNICÍPIO DE MONTE ALEGRE E TRANSFERÊNCIA/REMOÇÃO DOS PRESOS PARA OUTROS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SUSIPE. REJEITADA. SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, DECRETANDO A EXTINÇÃO DO FEITO, COM BASE NA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. TESE AFASTADA. PRECEDENTES DO STF. RE 592.581/RS (REPERCUSSÃO GERAL). POSSIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS, DETERMINAR QUE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ADOTE MEDIDAS ASSECURATÓRIAS DE DIREITOS CONSTITUCIONALMENTE RECONHECIDOS COMO ESSENCIAIS, SEM QUE ISSO CONFIGURE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. MÉRITO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, CPC/73 (DEMANDA INSTRUÍDA E EM CONDIÇÕES DE JULGAMENTO). SEGURANÇA PÚBLICA E PRESERVAÇÃO DA DIGNIDADE DOS ENCARCERADOS. DIREITO FUNDAMENTAL INDIVIDUAL E SOCIAL. DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO. ARTIGOS 1º, III, 5º, III, XLVII E XLIX E 144 DA CF/88 E ARTIGOS DA LEP. DETERIORAÇÃO DE ESTABELECIMENTO CARCERÁRIO. DESRESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DO PRESO. RISCO DA POPULAÇÃO LOCAL E PRECARIÉDADE CARCERÁRIA DA DELEGACIA DE POLÍCIA LOCAL COMPROVADA NOS AUTOS. TESE DE IMPRESCINDIBILIDADE DE LICITAÇÃO E ORGANIZAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. AUSÊNCIA DE INGERÊNCIA NO PODER DISCRICIONÁRIO DO PODER EXECUTIVO. TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JÁ ENTENDERAM QUE NÃO BASTA A MERA ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RECURSOS PARA AFASTAR A INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, DEVENDO SER COMPROVADA A EFETIVA AUSÊNCIA ORÇAMENTÁRIA PARA AFASTAR A RESPONSABILIDADE ESTADUAL, O QUE NÃO SE MOSTROU NO CASO SUB JUDICE. SENTENÇA REFORMADA, PARA DETERMINAR A CONSTRUÇÃO DE UMA CADEIA PÚBLICA NO MUNICÍPIO DE MONTE ALEGRE. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. UNANIMIDADE.



1. O direito a segurança é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço.
2. O respeito à integridade física e moral do preso tem assento constitucional no artigo 5º, inciso XLIX, sendo certo que não se privará o condenado de qualquer outro direito que não aquele atingido pela sentença ou pela legislação em vigor, o que é dever das autoridades públicas garantir nos termos dos arts. 3º e 40, da Lei de Execuções Penais.
3. O exercício da discricionariedade administrativa pelo não desenvolvimento de determinadas políticas públicas acarreta grave vulneração a direitos e garantias fundamentais assegurados pela Constituição.
4. É possível ao Poder Judiciário determinar a implementação pelo Estado, quando inadimplente, de políticas públicas constitucionalmente previstas, sem que haja ingerência em questão que envolve o poder discricionário do Poder Executivo. Precedentes do STJ e STF.
5. Com base no princípio da inafastabilidade da jurisdição, não se pode excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, art. 5º, XXXV). Não há que se cogitar, pois, de interferência indevida do Judiciário no mérito do ato administrativo a ser emanado do Executivo, pois se está a salvaguardar e dar efetividade a direitos fundamentais, que possuem, por expressa determinação constitucional, aplicabilidade imediata (CF, art. 5º, §1º).
6. Segundo a jurisprudência do STF, o Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a administração pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos poderes, inserto no art. 2º da Constituição Federal. RE 592581.
7. O princípio da separação dos poderes não constitui princípio de natureza absoluta e ilimitada, na medida em que as funções estatais se complementam, limitando-se umas às outras, com observância do sistema de freios e contrapesos das regras constitucionais.
8. Na discussão acerca das restrições à efetivação de direitos fundamentais sociais, a doutrina e jurisprudência pátria invocam, sempre, a "teoria da reserva do possível", fundamentada na necessidade de razoabilidade da pretensão deduzida, cumulada com a suficiência de recursos públicos e a previsão orçamentária da respectiva despesa. A razoabilidade da pretensão deduzida na presente demanda é patente, pois o direito à segurança pública é constitucionalmente garantido a todos os cidadãos e os requisitos da suficiência de recursos e da previsão orçamentária da despesa não podem ser usados pelo Estado para se esquivar de sua obrigação constitucional com segurança pública.
9. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para determinar ao Estado do Pará a construção de uma cadeia pública no Município de Monte Alegre, nos termos da fundamentação. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de reexame de



sentença/apelação cível da Comarca de Acará, ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto da Desa. Relatora.

Belém (Pa), 07 de maio de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

.
. .
. .
. .
. .
. .
. .
. .

RELATÓRIO

.

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL (fls. 317/333) interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, contra a sentença prolatada pelo Douto Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Monte Alegre que, nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMINATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, proposta pelo apelante em face do ESTADO DO PARÁ e da SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENAL DO ESTADO DO PARÁ – SUSIPE.

A Sentença a quo julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI do CPC/73, com fundamento na impossibilidade jurídica do pedido formulado pelo Ministério Público, por entender que a construção de cadeia pública seria ato discricionário e privativo da Administração, competindo-lhe o exame da conveniência e oportunidade.

Inconformado com a Sentença, o Ministério Público estadual interpôs recurso de Apelação (fls. 317/333), defendendo a reforma da decisão, argumentando, em síntese: [1] que a prestação positiva de um serviço penitenciário no município de Monte Alegre é a concretização de direitos humanos, sociais, de saúde e penitenciário, aduzindo o cabimento da intervenção judicial para a concretização desses direitos, conforme os princípios e disposições previstas na Constituição Federal; [2] alega que não se trata de políticas públicas, mas apenas do exercício do direito humano ao cumprimento da pena no estabelecimento do distrito da culpa e da residência da família do apenado no município de Monte Alegre, destacando a grande distância e o elevado custo de deslocamento para o



município de Santarém, considerando o período de 15 (quinze) horas através de transporte fluvial no trecho completo entre os municípios; [3] defende a sua legitimidade ativa, bem como o cabimento da Ação Civil Pública, com base no artigo 129, III da CF/88, com o fim de obter o provimento jurisdicional para determinar o Estado do Pará a obrigação de fazer de construção de cadeia pública no município de Monte Alegre, com aplicação do art. 103 da Lei 7.210/1984 e do art. 3º da Lei nº 7.437/85; [4] sustenta a aplicação do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional dos atos administrativos, destacando ser inaplicável ao caso a regra da impossibilidade jurídica; [5] alega a inexistência de ofensa ao princípio da separação dos poderes; [6] questiona o ato da Administração Pública de manter o cumprimento da pena dos presos oriundos de Monte Alegre no presídio localizado no município de Santarém. Ao final, requereu o conhecimento e provimento do seu recurso, para que sendo reconhecida a possibilidade jurídica do pedido, julgue procedentes os pedidos deduzidos na ação ou, caso seja considerada insuficiente a instrução probatória, pugna pela anulação da sentença e o prosseguimento do feito no juízo de origem.

Apelo recebido no duplo efeito (fl. 336).

Foram apresentadas contrarrazões pelo ESTADO DO PARÁ (fls. 337/350) e pela SUSIPE (fls. 352/365), a qual arguiu a sua ilegitimidade passiva, sendo que, no mérito, ambos pugnaram pela manutenção da sentença guerreada.

Os autos foram encaminhados a esta E. Corte de Justiça, sendo distribuídos para a relatoria da Exma. Des. Maria Filomena de Almeida Buarque (fl. 385).

Instado a se manifestar, o Ministério Público de 2º grau, por intermédio do Procurador de Justiça Cível, Dr. Nelson Pereira Medrado, pronunciou-se pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 389/394).

Coube-me a relatoria do feito por redistribuição (fl. 397).

É o relatório.

V O T O

Inicialmente, consigno que o presente recurso será analisado com base no Código de Processo Civil de 1973, nos termos do art. 14 do CPC/2015 e entendimento firmado no Enunciado 1 deste Egrégio Tribunal, porquanto em vigor por ocasião da publicação e intimação da sentença.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a apreciá-lo.

Antes de adentrar ao mérito, passo a análise da preliminar de ilegitimidade arguida.



DA PRELIMINAR EM CONTRARRAZÕES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SUSIPE:

A parte apelada SUSIPE em sede de contrarrazões ao recurso, suscitou a sua ilegitimidade passiva, alegando não ser a responsável pela construção de cadeias, atribuindo a responsabilidade ao Estado do Pará.

Compulsando os autos, verifica-se que a SUSIPE foi regularmente citada da presente Ação Civil Pública, porém deixou transcorrer o prazo legal, sem apresentar contestação nos autos, logo a sentença atacada não deliberou nada acerca do tema, alegado somente em sede de contrarrazões à apelação.

No caso, registro que a Superintendência do Sistema Penal – SUSIPE é uma autarquia estadual com personalidade jurídica própria, possuindo autonomia administrativa, financeira e missões institucionais, dentre outras, planejar, coordenar, fiscalizar a custódia de presos, assim como implementar e executar a política penitenciária do Estado, estabelecendo suas diretrizes, consoante o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.322/2015, verbis:

LEI Nº 8.322, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2015

Dispõe sobre a reestruturação da Superintendência do Sistema Penitenciário do Estado do Pará - SUSIPE e dá outras providências. A ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARÁ estatui e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DA NATUREZA E MISSÃO

Art. 1º A Superintendência do Sistema Penitenciário do Estado do Pará - SUSIPE, criada pela Lei nº 4.713, de 26 de maio de 1977, transformada em Autarquia pela Lei nº 6.688, de 13 de setembro de 2004, dotada de autonomia administrativa e financeira e vinculada à Secretaria de Estado de Segurança Pública e Defesa Social - SEGUP, tem por missão institucional planejar, coordenar, implementar, fiscalizar e executar a custódia, reeducação e reintegração social de pessoas presas, internadas e egressos, em cumprimento ao disposto na Lei Federal nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal.

CAPÍTULO II

DAS FUNÇÕES BÁSICAS

Art. 2º São funções básicas da Superintendência do Sistema Penitenciário do Estado do Pará - SUSIPE:

I - implementar e executar a Política Penitenciária no Estado, estabelecendo suas diretrizes;

II - cumprir no âmbito de sua competência, a Lei Federal nº 7.210, de 11 de julho de 1984 e outros normativos que tratem de execução penal;

III - manter e administrar por meio de seus estabelecimentos penais, a custódia de presos provisórios, condenados e submetidos à medida de segurança detentiva, em consonância com o disposto em sentença ou decisão criminal;

IV - normatizar os procedimentos administrativos e operacionais das unidades prisionais do Sistema Penitenciário Estadual, padronizando as rotinas e processos de trabalho;

V - dimensionar e disciplinar a ocupação e a lotação das unidades prisionais existentes no Estado;

VI - planejar, coordenar, implementar, executar e fiscalizar programas, projetos e ações que assegurem os direitos de pessoas presas, internadas e egressos, especialmente aqueles relacionados à reintegração social, ao trabalho, à educação e à saúde;

VII - fomentar e realizar por meio da articulação com instituições de ensino e sociedade civil organizada, estudos e pesquisas com vistas ao aprimoramento da execução da política



penitenciária em seus vários aspectos;

VIII - promover a articulação e integração do Sistema Penitenciário Estadual com os demais órgãos do Sistema Nacional de Segurança Pública, Sistema de Justiça Criminal e entidades voltadas à recuperação social de pessoas presas;

IX - desenvolver protocolos de classificação de pessoas presas, com vistas a individualizar a custódia cautelar e a execução da pena, de forma a promover o tratamento penitenciário adequado;

Pelo exposto, com base nos dispositivos acima transcritos, resta patente a legitimidade passiva da SUSIPE, no caso vertente, isto porque, além do pedido de construção de cadeia pública, o órgão ministerial, ora apelante e autor da ACP, formulou também pedidos de lotação de agentes penitenciários e a remoção de presos, sendo tais pedidos estão diretamente relacionados às atribuições da SUSIPE.

Portanto, não pairam dúvidas quanto a legitimidade da SUSIPE, pois dentre as suas atribuições é a responsável pela execução e fiscalização da política penitenciária no Estado, assim como a do Estado do Pará, pois é responsável pela Segurança Pública e pela implementação de políticas públicas para a construção de cadeia pública no município de Monte Alegre.

Assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da SUSIPE.

MÉRITO

Conforme relatado, verifica-se que o cerne recursal consiste na reforma da sentença de primeiro grau que extinguiu a Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Estadual contra o Estado do Pará e SUSIPE, com fundamento na impossibilidade jurídica do pedido de impor aos apelados a obrigação de construção de uma cadeia pública na Comarca de Monte Alegre, assim como a lotação de agentes penitenciários na Delegacia de Polícia Civil até a construção da cadeia, assim como realizar a remoção dos presos para outro estabelecimento prisional de outro município.

Analisando detidamente a sentença, observa-se que o feito foi extinto, sem resolução de mérito (artigo 267, VI do CPC/73), com fundamento na impossibilidade jurídica do pedido, entendendo o D. magistrado que o Poder Judiciário não pode deliberar sobre atos da Administração, pois dependem do exame de conveniência e oportunidade, destacando ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Dito isso, verifico assistir razão ao apelante, devendo ser reformada a sentença, pois não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido na presente Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Estadual, pois a presente demanda visa proteger a dignidade dos presos do município de Monte Alegre que estão custodiados na Delegacia de Polícia Civil que se encontra em situação precária.

Acerca do tema, é inegável que cabe ao Poder Judiciário resolver quaisquer litígios de direito, uma vez que detém a universalidade da jurisdição, podendo anular atos e impor à Administração Pública os comportamentos delimitados pela lei, visto que, pelo princípio da inafastabilidade da



jurisdição, não se pode excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF/88, art. 5º, XXXV).

Desta forma, não há falar, pois, em impossibilidade de controle, pelo Poder Judiciário, dos atos da Administração Pública, por simples e direto conflito de tal atuação com os princípios da separação dos poderes, previsto no art. 2º da CF/88, verbis:

Art. 2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Como é cediço, o princípio da separação dos poderes não constitui princípio de natureza absoluta e ilimitada, na medida em que as funções estatais se complementam, limitando-se umas às outras, com observância do sistema de freios e contrapesos das regras constitucionais.

Neste ponto, registro que o Supremo Tribunal Federal já assentou que o Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos poderes, inserto no art. 2º da Constituição Federal. (AI 835956 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 28-06-2013 PUBLIC 01-07-2013).

Ademais, a Suprema Corte, apreciando o Tema 220 da repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 592581/RS, assentou a tese de que É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes, conforme a ementa a seguir transcrita:

Ementa: REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DO MPE CONTRA ACÓRDÃO DO TJRS. REFORMA DE SENTENÇA QUE DETERMINAVA A EXECUÇÃO DE OBRAS NA CASA DO ALBERGADO DE URUGUAIANA. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DESBORDAMENTO DOS LIMITES DA RESERVA DO POSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO QUE CONSIDEROU DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE PRESOS MERAS NORMAS PROGRAMÁTICAS. INADMISSIBILIDADE. PRECEITOS QUE TÊM EFICÁCIA PLENA E APLICABILIDADE IMEDIATA. INTERVENÇÃO JUDICIAL QUE SE MOSTRA NECESSÁRIA E ADEQUADA PARA PRESERVAR O VALOR FUNDAMENTAL DA PESSOA HUMANA. OBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DO POSTULADO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA MANTER A SENTENÇA CASSADA PELO TRIBUNAL.

I - É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais.

II - Supremacia da dignidade da pessoa humana que legitima a intervenção judicial.

III - Sentença reformada que, de forma correta, buscava assegurar o respeito à



integridade física e moral dos detentos, em observância ao art. 5º, XLIX, da Constituição Federal.
IV - Impossibilidade de opor-se à sentença de primeiro grau o argumento da reserva do possível ou princípio da separação dos poderes.
V - Recurso conhecido e provido.(RE 592581, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016)

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça também vem decidindo que, diante da demora da Administração Pública, o Poder Judiciário pode determinar, em caráter excepcional, a implementação de políticas públicas de interesse social nos casos que visem resguardar a supremacia da dignidade humana, sem que isso configure invasão da discricionariedade ou afronta à reserva do possível.

A respeito do tema em questão, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. OMISSÃO ESTATAL. DIREITOS ESSENCIAIS INCLUSOS NO CONCEITO DE MÍNIMO EXISTENCIAL.

1. O STJ tem decidido que, ante a demora do Poder competente, o Poder Judiciário poderá determinar, em caráter excepcional, a implementação de políticas públicas de interesse social - principalmente nos casos em que visem resguardar a supremacia da dignidade humana sem que isso configure invasão da discricionariedade ou afronta à reserva do possível.
2. O controle jurisdicional de políticas públicas se legitima sempre que a "inescusável omissão estatal" na sua efetivação atinja direitos essenciais inclusos no conceito de mínimo existencial.
3. O Pretório Excelso consolidou o posicionamento de ser lícito ao Poder Judiciário "determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos Poderes" (AI 739.151 AgR, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe 11/6/2014, e AI 708.667 AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe 10/4/2012).
4. Agravo interno a que se nega provimento.
(AgInt no REsp 1304269/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 20/10/2017)

ADMINISTRATIVO. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. OMISSÃO ESTATAL. DIREITOS ESSENCIAIS INCLUSOS NO CONCEITO DE MÍNIMO EXISTENCIAL. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público Estadual contra o ora recorrente, objetivando a transferência dos presos excedentes da cadeia pública de Caçu-GO para outros presídios goianos, bem como que sejam efetuadas as obras para tornar a Cadeia Pública adequada para o cumprimento de pena, atendendo a condições mínimas de higiene e salubridade.
2. O Juiz de 1º Grau julgou parcialmente procedente o pedido, fixando o prazo de 180 dias para que o réu promova a reforma integral do prédio onde funciona a delegacia local ou providencie a construção de novo prédio (fl. 235).
3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do ora recorrente e assim consignou na decisão: "Ademais, não se afigura razoável que o princípio da separação dos poderes possa sentir de justificativa apta a conferir guarida à desidiosa omissão estatal em garantir segurança pública à coletividade, outro dos pilares da organização em sociedade. Outrossim, há de se destacar que o Estado de Goiás, em nenhum momento, questionou sua responsabilidade administrativa no caso, mas diversamente justificou a precariedade



da situação caótica verificada na Cadeia Pública de Caçu, utilizando-se de argumento de que a superlotação dos estabelecimentos prisionais é um problema generalizado no País, buscando assim afastar-se de sua essencial responsabilização administrativa na solução dos problemas diagnosticados no sistema prisional mencionado. É evidente que a Administração Pública, mesmo indireta, está sujeita a controle orçamentário. Contudo, existem prioridades orçamentárias, como a segurança pública, que certamente incluiu o sistema prisional, que devem merecer atenção distinta, prevista nos instrumentos legislativos pertinentes. Há, ainda, a possibilidade de abertura de crédito suplementar, tão conhecida e vastamente utilizada pelos administradores quando se lhes apresenta conveniente, para atender a demandas urgentes, como a ora posta à apreciação do Poder Judiciário, uma das esferas integrantes do exercício da Soberania do Estado" (fl. 332, grifo acrescentado).

4. O controle jurisdicional de políticas públicas se legitima sempre que a "inescusável omissão estatal" na sua efetivação atinja direitos essenciais inclusos no conceito de mínimo existencial.

5. Ademais, modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese do recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

6. Por fim, constato que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1527283/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 02/09/2016) (grifei)

Portanto, considerando a orientação do Supremo, fixada em repercussão geral, não cabe cogitar da impossibilidade jurídica do pedido, pelo que verifico equívoco na sentença que decretou a extinção do processo, sem julgamento do mérito.

Por conseguinte, uma vez superada a questão da impossibilidade jurídica e considerando que o feito se encontra em condições de julgamento, pois está devidamente instruído, passo a análise dos pedidos deduzidos na inicial e ao julgamento de mérito da ação, consoante o disposto no artigo 515, §3º do CPC/73.

Inicialmente, consigno que a Constituição Federal de 1988 colocou a segurança ao patamar dos direitos fundamentais, qualificando-a tanto como direito fundamental individual, no caput do art. 5º, como direito fundamental social no seu art. 6º.

Art. 5º, CF/88. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Além disso, a Segurança Pública é estabelecida como dever do Estado pelo caput do art. 144 da Constituição Federal, que atribui, dentre outros órgãos, à Polícia Civil a tarefa de promovê-la:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:



IV - polícias civis;

(...)

4º - às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares. (grifei)

Pelo exposto, a segurança é um direito fundamental em si mesmo, por expressa determinação constitucional, além de instrumental para a concretização de outros direitos de status fundamental, como a vida, a integridade física e a propriedade. Por isso, a sua proteção deve ser o norte decisório do Poder Judiciário na solução de lides como a presente.

Nesse diapasão, o respeito à integridade física e moral do preso tem assento constitucional no artigo 5º, inciso XLIX, sendo certo que não se privará o condenado de qualquer outro direito que não aquele atingido pela sentença ou pela legislação em vigor, o que é dever das autoridades públicas garantir nos termos dos artigos 3º e 40, da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), respectivamente, senão vejamos:

Art. 5º, CF/88. (omissis)

(...)

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

Art. 3º (LEP). Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Art. 40 (LEP). Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios. (grifei)

No caso concreto, o representante do órgão ministerial ajuizou a presente Ação Civil Pública contra o Estado do Pará e a SUSIPE, tendo como objetivo principal a construção de uma cadeia pública no município de Monte Alegre/PA, alegando a violação de direitos humanos, ante a falta de condições de infraestrutura carcerária da Delegacia de Polícia, ensejando violação dos direitos mínimos dos presos e, subsidiariamente, pugnou pela lotação de agentes penitenciários na Delegacia e de remoção dos presos condenados para a casa penal de outro município.

Sobre o tema, é indubitoso que é responsabilidade do Estado promover a segurança pública e a dignidade dos cidadãos apenados mediante a correta aplicação do regime prisional que lhes fora imposto, aí incluída a construção de estabelecimentos carcerários adequados ao cumprimento das penas aplicadas.

Pela análise dos autos, restou demonstrado que o município de Monte Alegre, de fato, não possui estabelecimento prisional, motivo pelo qual os presos, tanto provisórios, quanto condenados, ficam custodiados na Delegacia de Polícia Civil, que acaba funcionando como Cadeia Pública de forma irregular, diante da falta de infraestrutura, além disso constatou-se que polícias civis exercem as funções de agentes prisionais, em claro desvio de função.



Ademais, ainda, no tocante às instalações físicas do prédio da Delegacia de Polícia Civil do município, constata-se que o órgão ministerial comprovou a necessidade de adoção de medidas urgentes, como a remoção de presos para outras unidades prisionais de outros municípios, possibilitando a realização de reformas emergências no prédio da Delegacia até a construção de uma cadeia pública no município.

Com base na documentação anexa a inicial, constata-se a falta de condições mínimas para a manutenção de presos na Delegacia, pois a estrutura do prédio e das nove celas existentes, atentam contra a integridade física e moral dos presos, configurando uma custódia insalubre e desumana, conforme os Relatórios de Visita e Inspeção realizado pelo Ministério Público (fls. 42/56 e 57/61), o Relatório do Serviço Policial Militar na Delegacia (fls. 35/38), assim como as fotos constantes em mídia de CD (fl. 104), que comprovam a precariedade do ambiente físico.

Vale destacar que a vulnerabilidade do prédio da Delegacia, não enseja prejuízos somente aos presos, mas também à população local e à integridade física dos agentes públicos, pois ficam expostos à possíveis fugas, rebeliões, motins, bem como observa-se o risco diário à segurança do policial em serviço.

Além disso, o prédio fica em uma área urbana, localizado em uma esquina no centro da cidade, com muros baixos, guarita inadequada, havendo comunicação dos presos com pessoas que transitam na rua, assim como a constante falta de água, prejudicando a limpeza e a higiene do ambiente e dos presos.

No mais, observa-se que a Administração Pública, diante dos problemas enfrentados com a falta de estrutura para a custódia de presos no município de Monte Alegre, acaba adotando como medida alternativa a remoção dos detentos para outros estabelecimentos prisionais, em especial, para o município de Santarém e em alguns para a cidade de Belém.

Por todo o exposto, após as inspeções e visitas ao prédio, restou claramente comprovada a total ausência de instalações físicas mínimas da Delegacia de Polícia Civil para abrigar os presos do município de Monte Alegre, conforme os Relatórios emitidos pelas autoridades públicas.

Constatou-se, ainda, na custódia dos presos, a ausência de celas específicas para a separação obrigatória de homens, mulheres e de adolescentes infratores, conforme a exigência prevista na Lei de Execução Penal (Lei n° 7.210/84), a qual estabelece diretrizes dos estabelecimentos penais e formas de execução da pena.

A análise combinada dos fatos, da documentação e da legislação que rege a matéria, permite a conclusão, sem sombra de dúvidas, de que o Estado, de fato, na hipótese, tem se omitido no cuidado com a questão da política prisional no município de Monte Alegre.



É certo que as políticas públicas, ainda que a princípio sejam autonomamente definidas pelos Poderes Legislativo e Executivo, devem necessariamente ser elaboradas em atendimento aos fins definidos pelo ordenamento jurídico, tendo como objetivo máximo a concretização dos direitos fundamentais.

Assim, no caso, não há que se cogitar de interferência indevida do Judiciário no mérito do ato administrativo a ser emanado do Executivo, pois se está a salvaguardar e dar efetividade a direitos fundamentais, que possuem, por expressa determinação constitucional, aplicabilidade imediata (CF, art. 5º, §1º).

Nessa linha de entendimento, a jurisprudência da Suprema Corte a seguir reproduzida:
DIREITO CONSTITUCIONAL. SEGURANÇA PÚBLICA AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROSSEGUIMENTO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE INGERÊNCIA NO PODER DISCRICIONÁRIO DO PODER EXECUTIVO. ARTIGOS 2º, 6º E 144 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. O direito a segurança é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço.
2. É possível ao Poder Judiciário determinar a implementação pelo Estado, quando inadimplente, de políticas públicas constitucionalmente previstas, sem que haja ingerência em questão que envolve o poder discricionário do Poder Executivo. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.
(RE 559646 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-120 DIVULG 22-06-2011 PUBLIC 24-06-2011 EMENT VOL-02550-01 PP-00144) (grifei)

Por outro lado, deve ser destacado que são notórias e prescindem de provas as condições degradantes e de superlotação em que se encontram as cadeias públicas e presídios de todo o país, sendo este um problema de amplitude nacional, e não somente do Estado do Pará.

Trata-se de fato público e notório o dramático quadro do sistema penitenciário brasileiro, portanto a questão não é tão simples assim, pois a segurança consiste em apenas um dos vários direitos que devem ser assegurados pelo Estado (sentido lato), sendo inegável a existência de outros diversos direitos que também devem ser priorizados e atendidos, como a saúde, a educação, o transporte, entre outros, conforme previsto em nossa Carta Magna.

Portanto, não há dúvidas de que tais direitos, assegurados constitucionalmente, deveriam ser efetivamente prestados de forma eficiente pela Administração a todos os cidadãos, porém o desejo comum ainda está distante da realidade brasileira, pois nem os serviços mínimos são conferidos à população, diante de tantos problemas e mazelas como nas questões referentes a saúde, educação e segurança pública, incluindo-se o grave problema do sistema penitenciário brasileiro.

Por oportuno, registro que a teoria do Estado de Coisas Constitucional,



originária da Corte Constitucional Colombiana, foi tratada pelo Supremo Tribunal Federal durante a análise das liminares da ADPF 347, tendo como relator o Ministro Marco Aurélio.

No Brasil, em maio de 2015, o Partido Socialista e Liberdade (PSOL) ajuizou ADPF pedindo que o STF declare que a situação atual do sistema penitenciário brasileiro viola preceitos fundamentais da Constituição Federal e, em especial, direitos fundamentais dos presos. Em razão disso, requereu que a Corte determine à União e aos Estados que tomem uma série de providências com o objetivo de sanar as lesões aos direitos dos presos.

Na citada ADPF, a Suprema Corte reconheceu que o sistema penitenciário brasileiro vive um "Estado de Coisas Inconstitucional", com uma violação generalizada de direitos fundamentais dos presos, pois constatou-se a ineficiência do sistema, uma vez que as penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios acabam sendo penas cruéis e desumanas, além do cárcere não servir para a ressocialização dos presos, diante de altas taxas de reincidência.

O STF ainda não julgou definitivamente o mérito da ADPF, porém já apreciou o pedido de liminar, concedendo-o parcialmente, determinando a implementação, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, das audiências de custódia e que a União libere, sem qualquer tipo de limitação, o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) para utilização na finalidade para a qual foi criado, proibindo a realização de novos contingenciamentos.

Assim, a ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa uma verdadeira falha estrutural que gera ofensa aos direitos dos presos, além da perpetuação e do agravamento da situação.

Desta forma, em que pese caber ao Poder Executivo a conveniência e oportunidade de realizar atos de administração, pois como demonstrado, a orientação do Supremo estabelece que cabe ao Judiciário, em caráter excepcional, interferir nas prioridades do Executivo com relação à realização de obras e destinação do dinheiro público, quando haja violação aos direitos e garantias constitucionais do cidadão. Nesta hipótese não se pode falar em ofensa ao princípio da separação de poderes (CF, art. 2º), mas em efetividade dos direitos fundamentais.

Ademais, o certo é que não se mostra razoável deixar de se adotar tal medida, que é necessária para evitar riscos à vida dos detentos e funcionários da cadeia pública, bem como garantir a segurança da população em geral, uma vez que restou demonstrado o atentado à incolumidade física e moral dos presos, além o perigo à coletividade que está instalada aos arredores do estabelecimento, bem como do risco à segurança e a vida dos policiais civis e militares.

No caso em tela, reitero que, apesar de citada a apelada SUSIPE, não ofertou



contestação nos autos, porém ofertou contrarrazões ao recurso de apelação e apresentou recurso de agravo de instrumento contra a decisão interlocutória que concedeu a tutela antecipada.

Por sua vez, o Estado do Pará apresentou contestação (fls. 260/269), alegando, em síntese, a preliminar de ilegitimidade passiva, arguição já rechaçada no presente voto, sendo que, no mérito, teceu considerações acerca do sistema carcerário e a implementação de políticas públicas, com observância dos ditames constitucionais, aduz a necessidade de previsão orçamentária, de liberação de verbas públicas, de procedimento licitatório e de tempo para efetivar as medidas de reformas nas prisões e obras de construção.

Dito isso, observa-se que a tese de defesa do Estado se limita a alegar, de forma genérica, a insuficiência de orçamento para o investimento em reformas, construções e compra de equipamentos para o sistema penitenciário, afirmando ainda que a implementação da medida requerida pelo Ministério Público ensejaria graves prejuízos aos cofres públicos, assim como reitera a arguição de impossibilidade de ingerência do Poder Judiciário em políticas públicas, tese já afastada, conforme orientação do Supremo.

Assim, constata-se que o ente público estatal não adotou nenhuma providência administrativa ou plano de gestão, com a finalidade de implementação das soluções necessárias.

É importante destacar que a responsabilidade pela manutenção do estabelecimento prisional é do Estado do Pará, e este se abstém de realizá-la com presteza, o que atinge direitos fundamentais dos presos.

Além disso, a segurança pública está claramente comprometida e o estabelecimento carcerário não reúne as condições mínimas necessárias ao seu regular funcionamento, representando não só um desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, como também um perigo para toda a coletividade, que se vê amedrontada com a possibilidade de fugas. O acervo probatório não deixa dúvidas acerca dessa situação drástica.

Como se vê, é mais do que necessária a intervenção do Poder Judiciário, diante da comprovada inércia do Poder Executivo, no caso, do Estado do Pará, até a presente data, permanecendo inerte.

Na espécie, é precisamente o que se cuida. A execução da privação da liberdade dos transgressores da lei constitui direito subjetivo dos detentos, cujo cumprimento pode ser reclamado judicialmente, sem prejuízo da atuação administrativa do Executivo, in verbis: CONSTITUCIONAL. MANDADO SEGURANÇA. CADEIA PÚBLICA. AUSÊNCIA CONDIÇÕES MÍNIMAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE PESSOA HUMANA. INTERDIÇÃO. POSSIBILIDADE. DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INOCORRÊNCIA. Restando demonstrado, inequivocamente, que a cadeia pública não reúne as condições mínimas necessárias ao seu regular funcionamento, representando não só um desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana bem como um perigo para toda a coletividade, que se vê amedrontada com a possibilidade de novas fugas, irretocável a atitude da autoridade coatora de decretar a sua interdição. Conforme precedentes do



Supremo Tribunal Federal, a atribuição de tal incumbência ao Poder Judiciário, ainda que em hipóteses excepcionais, não configura qualquer desrespeito ao princípio da separação dos poderes, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional. ADPF 45 (TJMG 4793678-45.2008.8.13.0000 Relator: MARIA ELZA Data do Julgamento: 30/04/2009 Data da publicação: 20/05/2009).

Nesse contexto, em que o exercício da discricionariedade administrativa pelo não desenvolvimento de determinadas políticas públicas acarreta grave vulneração a direitos e garantias fundamentais assegurados pela Constituição, a intervenção do Poder Judiciário se justifica como forma de implementar, concreta e eficientemente a observância de tais direitos, garantidos constitucionalmente.

Tratando-se de direito essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

Ademais, também não há como falar em ofensa aos artigos 4º, 6º e 60 da Lei 4.320/1964, os quais preveem a necessidade de previsão orçamentária para a realização das obras em apreço, na medida em que a ação civil pública analisada objetiva obrigar o Estado a realizar previsão orçamentária das obras solicitadas, não desconsiderando, portanto, a necessidade de previsão orçamentária das obras.

O princípio da reserva do possível não pode ser utilizado de forma indiscriminada pelo Estado, como forma de escusar do cumprimento de suas obrigações prioritárias, pois a garantia da dignidade humana é um dos seus objetivos principais.

É por isso que o princípio da reserva do possível não pode ser oposto a um outro princípio, no caso, ao princípio do mínimo existencial, pois somente depois de atingido esse mínimo existencial é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em quais outros projetos se deve investir.

Como dito anteriormente, reitero que não se nega que haja ausência de recursos suficientes para atender a todas as atribuições que a Constituição e a Lei impuseram ao Estado. Entretanto, se não se pode cumprir tudo, deve-se, ao menos, garantir aos cidadãos um mínimo de direitos que são essenciais a uma vida digna, entre os quais, sem a menor dúvida, podemos incluir um padrão mínimo de dignidade às pessoas encarceradas em estabelecimentos prisionais.

A respeito dessas ponderações, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal já entenderam que não basta a mera alegação de inexistência de recursos para afastar a intervenção do Poder Judiciário na efetivação dos direitos fundamentais, devendo ser comprovada a efetiva



ausência orçamentária para afastar a responsabilidade estadual, o que não se mostrou no caso sub judice.

No ponto, bem pertinente é a citação do seguinte precedente do STF sobre o tema: **DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL.** – O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgredir, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional (...) - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas.
(...)

- A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras escolhas trágicas, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana.

Doutrina. Precedentes. - A noção de mínimo existencial, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). **A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS.** - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas

as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse



princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS ASTREINTES. - Inexiste obstáculo jurídico-processual

à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A astreinte - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência.

(ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP- 00125)

A conveniência e a discricionariedade do Estado na escolha de políticas públicas têm limites, não podendo ser utilizadas como justificativa para o completo abandono da segurança da população.

Assim, quando a escassez de vontade política estatal leva à ausência de recursos econômicos, à deterioração do estabelecimento prisional, a ponto de tornar insuportável o cumprimento das penas e expor à risco a sociedade, outro remédio não resta senão a inclusão no próximo orçamento anual, com a finalidade de construção da cadeia pública para a custódia dos presos na cidade de Monte Alegre/Pa.

No sentido do explanado, cito os precedentes seguintes, oriundos deste TJ/PA:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INTERDIÇÃO DA CARCERAGEM DA DELEGACIA DE POLÍCIA DE OURÉM E TRANSFERÊNCIA DOS ATUAIS E FUTUROS PRESOS PARA A CADEIA PÚBLICA DE CAPANEMA OU OUTRA MAIS PRÓXIMA. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. REJEITADAS. MÉRITO. SEGURANÇA PÚBLICA E PRESERVAÇÃO DA DIGNIDADE DOS ENCARCERADOS. DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO. ARTIGOS 1º, III, 5º, III, XLVII E XLIX E 144 DA CF/88 E ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, 10, 12, 40, 66, VII E VIII E 88 DA LEP. RISCO DA POPULAÇÃO LOCAL E PRECARIÉDADE CARCERÁRIA COMPROVADA NOS AUTOS. ARGUIÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AFASTADA. RE 592.581. TESE DE IMPRESCINDIBILIDADE DE LICITAÇÃO E ORGANIZAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. NÃO ACOLHIDA. ARGUIÇÃO DE EQUÍVOCO NA FIXAÇÃO DA MULTA DIÁRIA NA PESSOA DA GOVERNADORA DO ESTADO DO PARÁ. ACOLHIDA. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. UNANIMIDADE. 1. Preliminar de Ilegitimidade Ativa do Ministério Público do Estado do Pará. A presente demanda visa proteger a dignidade de todos os custodiados da Polícia Civil de Ourém, bem como, garantir o Direito à Segurança da comunidade local, o que configura a sua legitimidade, conforme disposições contidas nos artigos 127, 129, II e III, da CF/88 e artigo 5º, I, da Lei nº 7.347/85. Preliminar rejeitada. 2. Preliminar de Ilegitimidade Passiva do Estado do Pará. Em que pese a SUSIPE ser uma Autarquia com personalidade própria, sua instituição não exime a responsabilidade do Estado do Pará pela manutenção da segurança pública do Município de Ourém (artigo 144 da CF/88) e da dignidade dos carcerários (artigo 1º, III, da CF/88), logo, o Ente Estadual é parte legítima para integrar a presente lide. Preliminar rejeitada. 3. Mérito. No caso dos autos restou amplamente demonstrado a fragilidade da segurança pública local e a situação precária das pessoas que ficam segregadas na Delegacia de Polícia de Ourém, conforme se infere da cópia do Ofício nº 155/2007 expedido pelo Juiz da Comarca de Ourém (fls.68/69) e do relatório encaminhado pelo próprio Delegado da Polícia Civil de Ourém (fls. 76/77). 4. O Estado do Pará tem o dever constitucional de assegurar a segurança pública do Município de Ourém, bem como, garantir a dignidade dos cidadãos apenados, nos termos das disposições contidas nos artigos 1º, inciso III, 5º, incisos III, XLVII e XLIX e 144 da CF/88 e artigos 2º, parágrafo único, 10, 12, 40, 66, VII e VIII e 88 da Lei de Execução Penal - n.º 7.210/84. 5. Arguição de Violação ao princípio da



Separação dos Poderes. Afastada. Não cabe ao Poder Judiciário discutir e implementar políticas públicas, impor programas políticos ou direcionar recursos financeiros, pois tratam-se de atribuições afetas à esfera da Administração Pública. Entretanto, ao Judiciário cabe dar efetividade à lei, ou seja, na inobservância da legislação pelos Poderes Públicos, aquele Poder deve intervir, dando uma resposta efetiva às pretensões das partes, conforme entendimento firmado no julgamento do RE 592.581. 6. Tese de Imprescindibilidade de licitação e organização orçamentária. A decisão recorrida não determinou a reforma ou construção carcerária, logo não vislumbro óbice orçamentário. Precedente desta Egrégia Corte Estadual. 7. Arguição de equívoco na fixação de multa diária na pessoa da Governadora do Estado do Pará. Acolhida. A responsabilidade civil dos gestores da Administração Pública é subsidiária, inexistindo fundamento legal para responsabilizar a pessoa física da Governadora do Estado, que não figurou como parte na relação processual em que foi imposta a cominação, sob pena de violação do direito constitucional da ampla defesa. Precedentes do STJ e desta Egrégia Corte Estadual. 8. Apelação conhecida e parcialmente provida, para reverter a multa diária arbitrada contra a Governadora do Estado do Pará, devendo ser imposta tão somente à pessoa jurídica responsável pelo cumprimento do ato, no caso, o Estado do Pará. 9. À unanimidade.
(2017.04049187-51, 180.779, Rel. MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA, Órgão Julgador 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2017-09-18, Publicado em 2017-09-22) (grifei)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANTE O DISPOSTO NO ART. 14, DO CPC/2015, TEM-SE QUE A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ, DE MANEIRA QUE DEVEM SER RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB A VIGÊNCIA DA LEI REVOGADA - DESSE MODO, HÃO DE SER APLICADOS OS COMANDOS INSERTOS NO CPC/1973, VIGENTE POR OCASIÃO DA PUBLICAÇÃO E DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO - OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONSTRUÇÃO DE CASA DO ALBERGADO. CUMPRIMENTO DE PENAS PARA CONDENADOS EM REGIME ABERTO. PRELIMINAR DE ERROR IN PROCEDENDO PELO NÃO CHAMAMENTO DA SUSIPE À LIDE. REJEITADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PRECEDENTES DO STF. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMARAM ENTENDIMENTO DE QUE NÃO BASTA A SIMPLES ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RECURSOS PARA AFASTAR A INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, SENDO NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DA AUSÊNCIA ORÇAMENTÁRIA NÃO VERIFICADA NO CASO SUB JUDICE. REEXAME DE SENTENÇA E APELO CONHECIDOS E IMPROVIDOS À UNANIMIDADE.
(2016.02506289-51, 161.353, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-06-20, Publicado em 2016-06-24)

Registro que não há que se falar em impossibilidade de previsão orçamentária ou de procedimento licitatório, pois, considerando que a presente demanda foi ajuizada e tramita desde 12/01/2010, transcorreu tempo suficiente para que o procedimento licitatório fosse realizado, ou melhor, já existe tempo hábil para que a previsão orçamentária fosse cumprida de maneira legal, sendo incluída na LOA (lei orçamentária anual) e na LDO (lei de diretrizes orçamentárias).

Ademais a licitação, meio legalmente possível, já poderia ter acontecido, com a devida previsão orçamentária. Desta forma, há de se considerar a falta de compromisso do Poder Público, que já teve tempo e oportunidade para realizar os procedimentos necessários para proceder à reforma da Delegacia, bem como a construção da cadeia pública e, mesmo assim, não as realizou.

No caso dos autos, a negligência do Estado se avulta em vários aspectos: pois a delegacia de polícia e o setor carcerário possuem péssima estrutura física, hidráulica e elétrica; o local é insalubre e não apresenta segurança



para evitar fugas; o espaço utilizável é diminuto, o que tem ocasionado o descumprimento da Lei de Execuções Penais, já que o local abriga adolescentes, presos provisórios, presos condenados com sentença transitada em julgado e outros pendentes de recurso, sem que seja possível separá-los. Além disso, falta higiene no local, ante a constante falta de fornecimento de água.

As fotografias demonstram as condições sub-humanas a que os presos têm se submetido, vivendo amontoados em locais extremamente insalubres, mau cheirosos e cheios de doenças.

Tudo isso fere o direito à saúde e à dignidade da pessoa humana e por isso deve ser reprimido. De fato, é inócua a previsão de um núcleo de direitos mínimos a serem respeitados e observados, se não forem efetivados, ou seja, transplantar do mundo ideal para o real, aplicando a lei à realidade social pulsante, respeitando-se a integridade física e moral do preso, além da segurança pública, como dito alhures (CF, art. 5º, II, XLVIII, XLVII e XLIX; LEF, art. 12 e 88).

Por fim, quanto ao pleito de remoção de presos para outros estabelecimentos prisionais, de fato, deve ser deferido, pois como demonstrado não há condições mínimas estruturais para a manutenção de presos custodiados na Delegacia de Polícia do citado município.

Por outro lado, verifico inviável a lotação de agentes prisionais na Delegacia, pois além de ser uma solução casuística, ainda incorreria em desvio de função, violando a legalidade, porém diante do deferimento do pedido de construção de uma cadeia pública, o problema seria solucionado com a correta lotação de agentes prisionais no estabelecimento prisional a ser construído.

Com efeito, a sentença deve ser reformada, resguardando-se o direito à segurança, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, sendo certo que a todos os presos devem ser assegurados os mínimos existenciais no plano jurídico, efetivando-se o princípio da máxima efetividade constitucional, em contraponto à reserva do possível.

Portanto, nesse contexto, havendo clara e robusta omissão do Estado no cumprimento de direito fundamental, compete a este Poder implementar as medidas cabíveis para a efetivação de tais direitos, razão pela qual, deve ser incluído no próximo orçamento anual do Estado para a construção da cadeia pública no município de Monte Alegre/Pa, não havendo o que se falar, como já analisado, em violação ao princípio da independência dos poderes.

Ante o exposto, em conformidade com o parecer ministerial, **CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO E DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, reformando a sentença, para determinar ao Estado do Pará que seja incluído no próximo orçamento anual a previsão para construção da cadeia pública no município de Monte Alegre/Pa, tudo nos termos e limites da fundamentação lançada.



É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria n.º 3731/2015-GP.

P.R.I.

Belém (Pa), 07 de maio de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora