

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da ^a Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, Capital.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por meio dos Promotores de Justiça de Direitos Humanos da Capital infra-assinados, vem respeitosamente perante Vossa Excelência para, com fundamento no artigo 129, inc. III, da Constituição Federal, nos artigos 81, parágrafo único, incisos I e II, e 82, inciso I, ambos do Código de Defesa do Consumidor (aplicáveis por força do artigo 21 da Lei Federal nº 7.347/85), no artigo 5º, *caput*, da Lei Federal nº 7.347/85, e no artigo 25, inc. IV, *a*, da Lei Federal nº 8.625/93, propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, a ser processada pelo rito ordinário, contra a **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, CNPJ nº 46.377.222/0001-29, com endereço na Rua Pamplona, nº 227, 7º andar, Bela Vista, nesta cidade de São Paulo (SP), CEP nº 01405-001, onde se situa a sede da Procuradoria-Geral do Estado, para que sejam acolhidos os pedidos ao final formulados em razão dos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos.

SINOPSE. Ação Civil Pública contra a Fazenda do Estado de São Paulo. Centro de Detenção Provisória Vila Independência, Município de São Paulo. Superlotação excessiva. Instalações em condições insalubres e inadequadas. Falta de fornecimento de recursos materiais básicos. Falta de oficinas, salas de aula, área de lazer, área de banho de sol, local de visita íntima, refeitório e local apropriado para cultos religiosos. Alimentação imprópria para consumo e insuficiente. Existência de presos definitivos em estabelecimento destinado a presos provisórios. Grave ofensa à dignidade da pessoa. Ofensa a direitos fundamentais, de matriz constitucional, da população carcerária e aos postulados da Lei de Execução Penal. Violação aos direitos humanos: Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966); Convenção Americana dos Direitos Humanos (1969); Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros (1977); Conjunto de Princípios para a Proteção de todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (1988); Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos (1990). Estado de Coisas Inconstitucional. Observância do mínimo existencial. Pretendida remoção de presos até a capacidade máxima do presídio, além do suprimento das deficiências do estabelecimento, até que reúna condições de habitabilidade que garantam a dignidade da pessoa presa. Pleito de antecipação de tutela.

I. Os fatos.

01. O Centro de Detenção Provisória Vila Independência, localizado na Avenida Doutor Francisco Mesquita, nº 250, Vila Independência, foi criado pelo Decreto Estadual nº 44.708/2000.

O estabelecimento prisional tem capacidade para abrigar 768 (setecentos e sessenta e oito) presos. Destina-se a presos provisórios do sexo masculino, já que fora construído para substituir as velhas cadeias públicas dos Distritos Policiais. Não obstante, abriga também presos já condenados definitivamente, aguardando transferência. E abriga, ademais, superpopulação em patamares expressivamente superiores à capacidade máxima projetada.

02. Em 9 de novembro de 2012, o **Centro de Apoio Operacional à Execução (CAEX)** deste Ministério Público do Estado de São Paulo remeteu a esta Promotoria de Justiça de Direitos Humanos laudo de visita (fls. 9/127) realizada naquela data ao Centro de Detenção Provisória (CDP) de Vila Independência, versando sobre as suas condições.

Foi constatado que o CDP apresentava superpopulação carcerária, já que na data da vistoria havia um total de 2.114 (dois mil, cento e quatorze) detentos, número extremamente superior à sua real capacidade de 768 (setecentos e sessenta e oito) presos.

É importante destacar que não interessa a discussão, nesta demanda judicial, do problema amplo e geral, de todo o sistema prisional brasileiro, da superlotação carcerária. O que se busca, aqui, é tão somente solução imediata para o absurdo acúmulo de pessoas presas num dado estabelecimento prisional, em índice insuportavelmente superior aos índices nacionais de superpopulação carcerária, como se verá abaixo.

Além da superpopulação, o relatório do CAEX apontou diversas outras irregularidades na unidade prisional.

Em primeiro lugar, as celas não dispunham de janelas, restringindo a ventilação e iluminações naturais, que ocorriam apenas pelas grades de acesso às celas, e ensejando o aparecimento de cheiro característico de bolor/umidade.

Este odor misturava-se com o proveniente do banheiro, localizado nos fundos da cela, também sem janela para ventilação e iluminação naturais, e em péssimo estado de conservação. O vaso sanitário, a pia e o chuveiro apresentavam problemas, as paredes não eram revestidas e apresentavam retirada de ferragens, desgastes, remendos, mofo e umidade excessiva (fotos de fls. 48/54 e 63/66).

No ambiente interno destas celas, exíguo devido à superlotação, os pertences pessoais encontravam-se armazenados inadequadamente sobre pisos desgastados, leitos e áreas improvisadas (fotos de fls. 66).

O CDP também não disponibilizava refeitório para os detentos, sendo as refeições servidas nos raios. Os alimentos, então, encontravam-se depositados/armazenados de forma inadequada sobre leitos, prateleiras improvisadas ou pendurados nas paredes (fotos de fls. 45, 53, 61, 87, 98 e 103). Também não havia coletores de lixo nos raios e os resíduos acabavam se acumulando nas celas.

As instalações elétricas estavam em condições inadequadas, com fiação exposta, fios desencapados e improvisados e com alto risco de

descargas (choques) nos detentos, de sobrecarga do sistema e de provocar curtos-circuitos (fotos de fls. 46, 53, 55, 56, 61, 63, 66, 67 e 68).

Do mesmo modo, as instalações hidráulicas se encontravam em péssimas condições (fotos de fls. 35, 36, 49, 51, 52, 54, 63, 64, 65) e no pátio de sol foi localizada infiltração na estrutura de concreto e trinca na parede (foto de fls. 77 e 78).

Os agentes penitenciários não dispunham de sala adequada e recursos necessários a uma instituição prisional, uma vez que permaneciam em gaiolas metálicas de acesso aos raios sem ventilação e iluminação naturais e sem maiores recursos de acionamento de alarmes, monitoramento por CFTV ou defesa (rota de fuga), dispoendo apenas de ramal telefônico e rádio de comunicação (foto de fls. 33).

A sala de enfermaria contava com um único leito, com banheiro conjugado e sem divisória. A iluminação natural era mínima, pois a única janela existente era vedada (fls. 83/85). Tampouco havia iluminação artificial, as instalações elétricas eram improvisadas, as paredes estavam em processo de destruição e as instalações hidráulicas estavam danificadas. Ademais, a cela de enfermaria vistoriada apresentava alimentos em fase de apodrecimento na área do banheiro (fotos de fls. 85, 86, 87 e 88).

Outrossim, na área do seguro só havia um único leito, com banheiro conjugado e sem divisória. A iluminação natural era mínima e a artificial, improvisada. As instalações elétricas estavam expostas e

improvisadas, as paredes desgastadas e as instalações hidráulicas danificadas (fotos de fls 97, 98, 100, 101, 102, 103).

As mesmas condições foram verificadas na área do regime disciplinar: um único leito, com banheiro conjugado e sem divisória; iluminação natural mínima; condições hidrossanitárias ruins, com vaso sanitário danificado e sujo, ausência de chuveiro e vazamento de água em cela (fotos de fls. 111, 112, 113, 114, 115).

A direção não soube informar quando havia ocorrido a última higienização das caixas d'água e o registro das caixas d'água menores, instaladas na galeria de acesso aos raios, estava danificado (fotos de fls. 35 e 36).

Foi observado na vistoria que muitas tampas das caixas do sistema de esgoto estavam removidas e sem proteção de tela, exalando forte mau cheiro (fotos de fls. 117 a 125).

Por fim, não havia sala de estudo ou qualquer área de lazer, devendo o exercício destes direitos serem realizados nos próprios raios ou no pátio de sol. Também não havia separação dos presos provisórios e condenados, tampouco dos primários e reincidentes.

O que ali se observava era um ambiente insalubre, com pouca ventilação e iluminação, com inadequado sistema de coleta de esgoto, além de improvisadas e danificadas instalações elétricas e hidráulicas, de acordo

com o laudo do Centro de Apoio Operacional à Execução (CAEX) do Ministério Público do Estado (fls. 9/127).

Desde já, é importante destacar que a situação verificada pelos técnicos do Ministério Público em 2012 persiste a mesma e, quiçá, tenha se deteriorado ainda mais no curso dos últimos anos, como se verá em seguida.

Cabe ressaltar que o perímetro de atuação da investigação e desta causa limita-se às atribuições desta Promotoria de Justiça de Direitos Humanos, Área de Inclusão Social, quais sejam, as condições de salubridade e habitabilidade do presídio e os direitos humanos fundamentais das pessoas presas. As outras questões verificadas pelos técnicos no local inserem-se nas atribuições de outras Promotorias de Justiça especializadas e lhes foram levadas ao conhecimento à época.

Assim, por exemplo, as questões alusivas à saúde dos detentos, inclusive instalações da farmácia, enfermaria e gabinete odontológico, foram encaminhadas à Área de Saúde Pública desta Promotoria de Justiça de Direitos Humanos.

03. Foi determinada, como diligência inicial, a expedição de ofício à SAP (Secretaria de Administração Penitenciária) para esclarecimentos sobre as irregularidades apontadas no laudo (fls. 129).

Na sequência, juntaram-se aos autos 2 (dois) relatórios de visitas do Conselho da Comunidade: o de 18/09/2012 (fls. 132/140) e o de 08/11/2012 (fls. 146/156), os quais apontaram a oferta apenas de banhos frios

em todas as celas e a abertura e leitura de todas as correspondências dos presos antes de lhes serem entregues, sem aparente justa causa.

Os relatórios também apontaram que não eram regularmente fornecidos materiais básicos de higiene e roupas ou uniformes para os detentos, os quais dependiam de seus próprios familiares para lhes fornecerem qualquer vestuário novo ou utensílios elementares de assepsia pessoal. E isto se tivessem familiares que os visitassem e lhes levassem o *jumbo*!

Constatou-se, ademais, a falta de local apropriado para cultos religiosos ou visitas íntimas, as quais ocorriam dentro das celas ou raios.

Em resposta ao ofício enviado, a SAP informou que a população carcerária vem aumentando significativamente não só em São Paulo, mas no país todo, e que novas unidades prisionais estavam sendo construídas (fls. 159/164).

Ato contínuo, solicitou-se à mesma Secretaria um “*cronograma de adequações*” para a superação das deficiências, especialmente no tocante à ventilação, iluminação, umidade, instalações elétricas e higienização das caixas d’água do CDP (fls. 171).

O Conselho da Comunidade apresentou mais dois relatórios de visitas, datados de 23/01/2013 (fls. 194/204) e 29/05/2013 (fls. 209/213).

Nesse último relatório, além da presença de percevejos e outros insetos nas celas, foram apontados dois novos problemas graves: a falta

e/ou precariedade da alimentação servida e a falta de assistência médica. Assim, nos autos da presente investigação, determinou-se que:

- fosse expedido novo ofício à SAP, para que, diante das deficiências apontadas pelo Conselho da Comunidade, apresentasse esclarecimentos a respeito da insuficiência e má qualidade da alimentação oferecida aos presos; relatório das providências que estariam sendo adotadas para sanar o problema e; cópia do contrato com a empresa responsável pelo fornecimento de alimentação (fls. 218/219).

- fosse encaminhada cópia daquele mesmo relatório à Área de Saúde Pública desta Promotoria de Justiça de Direitos Humanos, a fim de que fossem adotadas as providências necessárias para sanar o problema da falta de assistência médica aos presos do CDP Vila Independência, bem como a falta de escolta por parte da Polícia Militar para a realização de consultas médicas externas (fls. 221).

A SAP respondeu ao ofício sem a apresentação de um “cronograma de adequações”, além de não transmitir quaisquer outras informações relevantes (fls. 232/279).

O Conselho da Comunidade apresentou mais dois relatórios de visitas referentes aos dias 22/08/2013 (fls. 311/317) e 13/11/2013 (fls. 291/310).

Nesta última visita, constatou-se que a quantidade de presos no CDP era de 2.585 (dois mil, quinhentos e oitenta e cinco), o que totalizava 3,47 (três vírgula quarenta e sete) vezes a sua capacidade (768)!

Os raios, assim como o restante da unidade, encontravam-se completamente lotados. **As celas contavam com uma média de 62 (sessenta e dois) presos, sendo que a capacidade é de 12 (doze).** Alguns presos dormiam em redes penduradas no teto (fotos de fls. 300 e 301), já que o chão não comportava colchões em número suficiente.

Verificou-se que havia dezenas de presos com doenças de pele, possivelmente sarna, e feridas espalhadas pelo corpo (fotos de fls. 304 a 307), enquanto os colchões (insuficientes) estavam em péssimo estado e infestados de percevejos.

Apesar disso, a direção do CDP não fornecia remédios, kit higiene, chinelos ou material de limpeza. Até mesmo a água, fria, que saía dos chuveiros, era suja, devido à falta de manutenção da caixa d'água.

Além disso, pontuou-se que as celas apresentavam problemas estruturais diversos, como rachaduras e vazamentos (fotos de fls. 302 e 303), tornando o lugar insalubérrimo e indigno para a permanência de qualquer ser humano.

Paralelamente, as visitas dos familiares dos presos eram dificultadas pelo procedimento ilegal da revista íntima vexatória, adotada no CDP, inclusive em crianças, o que tornava humilhante, demorado e algumas vezes impossibilitado o exercício daquele direito de visita.

Mesmo os presos que recebiam *jumbo* ou sedex da família, tinham a água, o refrigerante, as roupas e os tênis cortados na entrega, sem qualquer explicação, além de terem toda a comida revirada.

Por fim, os funcionários do CDP não ostentavam identificação, o que impossibilitava que os presos reconhecessem a identidade dos agentes que cometiam abusos. Houve, ainda, relatos de agressões e maus tratos cometidos pelo GIR (Grupo de Intervenção Rápida). Os presos reprimidos pela força e pela violência do Grupo Especial pleiteavam o mínimo: mais diálogo com os diretores da unidade, pois faltava comunicação e respeito.

No geral, a situação era superiormente caótica até mesmo para os já indignos parâmetros das unidades prisionais do país, configurando gravíssimas violações aos direitos mais básicos dos indivíduos, como a sua dignidade e integridade física.

Havia inúmeros casos de presos que já estavam condenados e cumprindo boa parte da pena em um estabelecimento que se destina exclusivamente a presos provisórios. Havia, ademais, diversos detentos que aguardavam por demasiado tempo a remoção para unidades de cumprimento de pena em regime semiaberto.

Novo ofício foi enviado à SAP para nova tentativa de se buscar esclarecimentos (fls. 320), a qual alegou (fls. 323/337) que medidas estavam sendo tomadas e que havia sido feito um levantamento de gastos para a reforma do presídio, cujo valor estimado corresponderia a R\$ 3.823.611,00 (três milhões, oitocentos e vinte e três mil e seiscentos e onze reais). Ademais,

apresentou uma relação de todas as unidades prisionais de São Paulo que foram e que estavam sendo reformadas (fls. 340/349).

Informou, ainda, a Secretaria que a obra seria realizada em caráter prioritário no ano de 2014 (fls. 323/324).

O Conselho da Comunidade apresentou mais dois relatórios de visitas referentes aos dias 06/02/2014 (fls. 354/365) e 28/03/2014 (fls. 366/380).

A hiperpopulação e as condições aviltantes dela decorrentes encontradas no CDP foram mais uma vez exaltadas no relatório. Constatou-se que a quantidade de comida servida não atendia às necessidades diárias de um ser humano adulto, além de não apresentar aparência de limpeza.

O atendimento médico continuava deficiente, havendo muitos presos doentes, com feridas, tiros, pontos inflamados e fixadores sem qualquer manutenção. O aglomerado de presos nas celas, obviamente, ensejava a proliferação de doenças e a piora no estado de saúde dos convalescentes.

Quanto ao kit higiene, havia relatos de presos no sentido de haverem recebido alguns materiais apenas durante o período de visita da corregedoria. Ademais, relatou-se que não havia sequer talheres para que os presos comessem as suas refeições.

No que tange aos colchões, além de serem de péssima qualidade, conforme pontuado alhures, foi informado no relatório que, proporcionalmente, há cerca de 10 a 15 colchões para 300 presos.

Foi, então, enviado novo ofício à SAP, determinando que apresentasse um cronograma de adequações quanto à ventilação, umidade, instalações elétricas e hidráulicas e condições de higiene das caixas d'água (fls. 398) do CDP Vila Independência.

O Conselho da Comunidade apresentou mais um relatório de visita do dia 05/06/2014 (fls. 401/413).

Dele consta que para a SAP, com base em portaria, a capacidade do CDP Vila Independência seria de 822 (oitocentos e vinte e dois) presos, número esse reputado errôneo pelo Conselho da Comunidade. Isso porque, a Secretaria contabiliza as vagas da enfermaria, cela de inclusão e cela de castigo, as quais, à evidência, não podem ser entendidas como vagas comuns.

Constou ainda relatos de presos quanto à péssima qualidade da comida, que regularmente viria estragada e com objetos em seu interior, como pedras, pregos, insetos, parafusos, etc.

Além disso, a quantidade de feijão não aumenta conforme a entrada de mais presos na unidade. **Assim, quanto mais população carcerária, menos comida para cada preso!**

A SAP, em resposta aos ofícios encaminhados, adotou as seguintes providências:

- a) encaminhou outro relatório do programa de expansão prisional (fls. 419/430);
- b) encaminhou cópia do termo de contrato com a empresa fornecedora de alimentação (fls. 431/447);
- c) omitiu-se quanto ao cronograma de adequações solicitado, limitando-se a alegar que providências estavam sendo tomadas (fls. 450/452);
- d) forneceu explicações sobre o projeto de construção de novos estabelecimentos prisionais, sobre concursos públicos para contratação de profissionais da área da saúde, acerca da situação do presídio no âmbito da saúde e, por fim, sobre a situação médica de alguns presos (fls. 453/472 e fls. 480/499).

O Conselho apresentou mais dois relatórios de visitas referentes aos dias 03/09/2014 (fls. 582/593) e 11/12/2014 (fls. 594/605).

Nestes relatórios, além dos mesmos problemas de sempre, foi enfatizada a falta de produtos para limpeza na unidade, a qual estava sendo mantida com produtos enviados pelas famílias dos presos. Sequer sacolas de lixo eram-lhes entregues. Ou seja, a limpeza geral do presídio estava sendo suportada por familiares dos presos!

Importante destacar, também, o relato unânime dos presos quanto ao *modus operandi* do GIR (Grupo de Intervenção Rápida), marcado pela truculência, violência e arbitrariedade. Quando adentra na unidade, além de

perpetrar agressões físicas e verbais, o grupo corta os varais que os presos colocam no pátio para secar as roupas, jogam alimentos pelo chão, misturam os alimentos dos presos, rasgam roupas, destroem objetos pessoais, etc.

No dia desta última visita do Conselho da Comunidade, estava ocorrendo blitz do GIR no CDP, razão pela qual os conselheiros, em um primeiro momento, foram impedidos de adentrar na unidade. Quando ingressaram, encontraram o pavilhão em completa desordem, com os travesseiros rasgados, os colchões jogados no pátio, as celas desarrumadas, os pertences dos presos misturados e as televisões apreendidas para vistoria (fotos de fls. 604 e 605).

Além disso, os detentos relataram que quando são encaminhados ao castigo, frequentemente sofrem agressões físicas da administração local, que inclusive já utilizou spray de pimenta dentro das celas.

Quanto às celas da inclusão, documentou-se que nelas não há colchão, cobertor, chuveiro ou vaso sanitário que funcione. Os presos que chegam à unidade também não recebem nenhum tipo de material básico, seja para higiene ou roupa. Logo, os presos recém-chegados ficam por vários dias em um espaço vazio sem absolutamente nada.

Por fim, constou deste último relatório a informação sobre a falta de identificação aparente e visível de todos os funcionários da unidade, o que dá margem à sua atuação arbitrária, na medida em que se impede sejam responsabilizados.

O Conselho da Comunidade encaminhou mais um relatório de visita realizada no dia 25 de março de 2015 (fls. 634/680).

Neste relatório, foi informada a falta de água no CDP, que só era disponibilizada das 7h às 9h e das 15h às 18h e, ainda assim, contaminada e com presença de “pedaços” de pombos.

Por fim, novo relatório do Conselho da Comunidade foi enviado a esta Promotoria de Justiça, referente à visita realizada no dia 10 de junho de 2015, expondo os diversos problemas ainda presentes no local (fls.654/670).

Constou do relatório a narrativa de presos dando conta que, por questões mínimas, há imposição de castigo; por exemplo, um mero atraso para encontrar-se com o defensor público. Os presos, então, permanecem nas celas do castigo por dez ou mais dias, sem possibilidade de saída para tomar ar ou insolação. As celas, por sua vez, são imundas, fétidas, úmidas, sem ventilação, com vasos sanitários vazando, desprovidas de qualquer acomodação decente, sem iluminação, com falta de material de higiene e cobertas precárias.

Trata-se de situação degradante, desesperadora e inaceitável, segundo todos os padrões de decência humana. O local é uma pequena masmorra que precisa ser imediatamente desmontada devido ao desespero e sofrimento dos homens que ali se encontram.

Todavia, a verdade é que será praticamente impossível suprir todas estas deficiências estruturais enquanto não for solucionado aquele

que talvez seja o mais preocupante problema do CDP Vila Independência: a superpopulação carcerária.

De fato, **um estabelecimento prisional que receba regularmente mais que o triplo de sua capacidade máxima de presos (768) dificilmente poderá sustentar uma organização adequada e baseada no respeito aos direitos fundamentais da pessoa presa. E, nesta situação, resta aos detentos se amontoarem em espaços inapropriados e promíscuos, enquanto o Estado, preso às limitações orçamentárias e à falta de compromisso com os direitos sociais dos cidadãos, não se dispõe a fornecer condições materiais minimamente adequadas a um contingente de pessoas detidas que cresce em razão da falta de políticas públicas de prevenção ao fenômeno social denominado crime.**

Nem se pode afirmar que se trate de situação eventual e esporádica, já que **a superlotação no CDP Vila Independência tem sido observada no decorrer de toda a instrução do inquérito civil, sempre em número muito além de sua real capacidade**, estendendo-se por tempo suficiente (relatórios acostados aos autos desde 2012 até 03/02/2017, fls. 808/821) para se concluir que **o problema já é uma prática habitual e consagrada naquele local.**

Neste ponto, é importante destacar que todas as narrativas até agora lançadas nesta petição inicial, baseadas nos vários relatórios, é completamente atual. **A absurda e desumana situação narrada desde a instauração do inquérito civil permanece a mesma até o presente, como se depreende da inquietante continuidade dos relatórios.**

Note-se que, de acordo com os dados do INFOPEN – MJ (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, 2014, P.3. Disponível em <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo—relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatório-depen-versao-web.pdf>), **a taxa média de ocupação das unidades prisionais paulistas é de 168%** (cento e sessenta e oito por cento), **enquanto a taxa de ocupação média do CDP Vila Independência passa dos 300%.**

Este índice significa que, para cada vaga disponível, há, nos presídios paulistas, 1,68 presos. **No caso do CDP Vila Independência, para cada vaga, há três presos.**

04. Os Centros de Detenção Provisória, sob a administração da Secretaria de Administração Penitenciária, vêm sendo criados para abrigar os presos provisórios, em substituição às cadeias públicas que estão desativadas na Capital e as ainda existentes seguem sob a administração da Secretaria Estadual de Segurança Pública.

Logo, o Centro de Detenção Provisória, em sua concepção original, deve abrigar somente presos provisórios, cuja culpabilidade ainda não é certa. Considerando-se que a nossa legislação admite a excepcional possibilidade da prisão cautelar, os estabelecimentos carcerários devem assegurar com rigor os direitos do preso provisório, não os tratando como sub pessoas.

Os direitos humanos desse cidadão devem ser preservados do mesmo modo que se há de fazer com todas as pessoas presas e sob custódia do Estado. Se inquestionavelmente não se suporta a ideia de que o Estado possa violar as garantias legais de um condenado, mais ainda não se pode suportar a violação de direitos fundamentais de um mero suspeito de crime que esteja preso, mas que afinal pode ter a inocência reconhecida. Mais do que possíveis culpados, são, acima de tudo, possíveis inocentes.

Ademais, como se depreende dos diversos relatórios de visita ao CDP Vila Independência, lá ainda permanecem centenas de presos condenados definitivamente, aguardando transferência para Penitenciárias ou outro local adequado para recebê-los. Este quadro até seria cabível, desde que sua permanência fosse temporária, durando até sua transferência a estabelecimento adequado. Contudo, não é o que tem ocorrido naquele estabelecimento, tendo em vista que alguns presos condenados permanecem naquele CDP por anos.

No mínimo, necessária seria a presença, nas instalações, dos presos conforme sua classificação, conforme as medidas assaz úteis previstas na lei, destinadas a evitar que presos provisórios, que ainda possam obter a absolvição, convivam com presos já definitivamente condenados; e também medidas tendentes a obstar que presos iniciantes convivam com reincidentes, evitando que estes passem àqueles a sua nefasta experiência, fortalecendo os criminosos vínculos que desembocam nos poderes de organizações criminosas.

05. Dentre outras finalidades, acredita-se que o Direito Penal se proponha a recuperar os criminosos e reinseri-los na sociedade

produtiva. No entanto, tal propósito está longe de ser alcançado. Pelo contrário, os índices de reincidência e de aumento de periculosidade dos egressos são altíssimos. Fato revelador da inoperância do Direito Penal, a ponto de poder figurar como Direito Simbólico ou Direito Retórico. Na raiz dessa ineficácia, dentre outros motivos, encontram-se as péssimas condições de presídios, como o que ora se investiga. Tais presídios, nas lamentáveis condições em que se encontram, não contribuem em nada para resolução do grave problema da criminalidade; antes, para ele contribui eficazmente, na medida em que funcionam como verdadeiros postos de recrutamento e aperfeiçoamento dos agentes do crime organizado ou da mera criminalidade violenta urbana.

Ademais, conquanto se trate de um Centro de Detenção Provisória, é certo que o trabalho e a educação são requisitos de qualquer unidade prisional, já que não se concebe que pessoas privadas de sua liberdade, por ordem do Estado, sejam relegadas ao mais péfido e improdutivo ócio.

No caso, não há qualquer preocupação com o assunto, pois os diversos relatórios de visita foram uníssomos ao atestar que ali não há qualquer atividade profissionalizante ou educacional, tampouco oficinas ou salas de aula para tais atividades.

Houvesse o mínimo de preocupação com a eficiência na gestão dos estabelecimentos prisionais, o ponto central do dia-a-dia dos presos seria a atividade educacional. O preso que recebe conteúdo educacional e profissionalizante, como qualquer pessoa que se enriquece culturalmente, torna-se uma pessoa melhor, um cidadão mais crítico e participativo, adquire uma

profissão, angaria ferramentas que lhe possibilitam viver honestamente no seio da sociedade que um dia lhe segregou.

Ainda que não se tenha, numa perspectiva pragmática, a preocupação humanista e cidadã com o preso, a exemplo dos ambiciosos empresários que administram as cadeias norte-americanas, pode-se com eles concluir que há íntima relação entre ministrar conteúdo educativo aos presos e o bom comportamento carcerário. Susan Hart, porta-voz da Corrections Corporation of America, corporação que administra presídios nos Estados Unidos, declarou: *“Nós queremos que as prisões tenham tantos programas intensivos como possível porque isso dá ao preso alguma ocupação, o que faz com que seja mais fácil lidar com eles”* (LOTKE, Eric. *A indústria das prisões*, Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 5, nº 18, abril-junho de 1997, p. 30).

Vale ressaltar que todas as graves carências apontadas neste texto não são meros luxos que se pretenda garantir às pessoas presas, mas sim garantias mínimas no cotidiano de todo ser humano. Do preso, tira-se apenas e tão somente sua liberdade de ir e vir; qualquer outra subtração, é ilícita e injusta. Isto significa garantir-lhe o maior postulado de um Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nas palavras do Douto Desembargador Marcelo Semer, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em decisão proferida em setembro último:

“Há uma certa tendência de responsabilizar moralmente os condenados pela precariedade da situação em que se encontram, porque, afinal de contas, teriam praticado o ilícito que os levou à reclusão. Todavia, eles não são mais responsáveis do que as sanções que se lhes atribui, no caso, a privação de liberdade. A partir daí, a responsabilidade por estabelecer uma forma humana do cumprimento desta sanção é do Estado. Os condenados não são responsáveis pela desumanidade da pena que recebem. Ao revés, na mesma medida em que cumprem pena, pela infringência da lei, quem executa a pena também tem a responsabilidade de fazê-lo dentro da lei, sob pena de se inserir em ilícito”. (Apelação n. 3031082-93.2013.8.26.0405)

O homem vale, perante o Estado, pela sua condição natural de ser humano; e o índice de civilidade de dada sociedade será fornecido pelo grau de garantia aos direitos fundamentais que o Estado garanta aos seus cidadãos, isto é, o quanto se empenha para assegurar a dignidade de todos e de cada ser humano.

Este inconstitucional, injusto e violento estado de coisas, estabelecido nos presídios brasileiros (do qual o CDP da Vila Independência é um eloquente exemplo), leva à grave e incivilizada situação de crise do sistema prisional, que alimenta facções criminosas com a mesma desenvoltura com que brutaliza seres humanos e os condenam a uma vida excluída da civilização.

Exemplo cristalino e recentíssimo são os violentos conflitos ocorridos em presídios brasileiros nos Estados do Amazonas, Roraima e Rio Grande do Norte em janeiro último, causando a morte de ao menos 119 (cento e dezenove) pessoas. Certo é que a explosão dessa violência tem relação direta com a superpopulação carcerária, as péssimas condições dos estabelecimentos prisionais e o controle das prisões por facções criminosas.

Os fenômenos estão inter-relacionados. A ocupação dos estabelecimentos penais em níveis assustadoramente superiores às respectivas capacidades inviabiliza a garantia de patamares minimamente dignos para o cumprimento das penas e a capacidade do Estado de prover segurança aos próprios presos, seus visitantes e aos trabalhadores do sistema prisional. Em especial, a omissão estatal em garantir dignidade nos locais de detenção, princípio da República brasileira, posto na Constituição logo no artigo 1º, cria contexto para que o crime organizado e suas facções ocupem espaço não preenchido pelo poder público.

Prisões, provisórias ou como pena, só podem ser determinadas ou mantidas por ordem escrita de autoridade judiciária. Quando a pessoa é afastada do convívio social por ordem do Estado, deve ser inserida em estrutura que permita retorno à sociedade em condições físicas e mentais que possibilitem vida digna e em igualdade de condições com as pessoas livres. Não é o que ocorre no Brasil.

Presos, provisórios ou condenados, são afastados para viverem em locais onde não há espaço físico, não há atividades produtivas, não há educação ou serviços de saúde adequados. E nos quais ficam sujeitos ao

domínio privado de facções criminosas. Situação essa que caracteriza um “estado de coisas inconstitucional” e viola tratados internacionais, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal em decisão comentada adiante, e também pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, nas decisões relativas ao Complexo Penitenciário de Pedrinhas, no Maranhão, e ao Complexo do Curado, em Pernambuco.

O sistema penitenciário brasileiro é atualmente um fator relevante de contribuição para o aumento da criminalidade, ao invés de política vocacionada à sua redução. O encarceramento em larga escala de presos cautelares (41% dos reclusos) e de jovens envolvidos em crimes sem violência (56% dos presos são jovens; 27% estão presos por tráfico de drogas) é inesgotável fonte de recursos humanos (vidas humanas) para as organizações criminosas. O preso novato e de baixa periculosidade, ao entrar em presídios dominados por facções criminosas, é compelido a aderir a uma delas. A sua sobrevivência na prisão dependerá de envolver-se mais profundamente com a criminalidade. A consequência do encarceramento é, pois, o fortalecimento dessas organizações e o aumento da espiral de violência, dentro e fora dos estabelecimentos prisionais, envolvendo inclusive seus familiares.

As respostas à violência que se instalou no país no início de 2017 têm sido várias. Porém, sem o enfrentamento das causas estruturais do encarceramento em larga escala, não há solução possível. Trata-se, pois, de passo essencial à melhoria de todos os outros problemas até então narrados e à consecução da dignidade e saúde de todos os detentos, bem como da segurança de todos os que laboram nesses ambientes ou por eles circulam.

De acordo com o Desembargador Marcelo Semer, nos autos da apelação supramencionada:

“É aterrador o cenário visto nesses Centros de Detenção Provisória e se a ‘prolatada falência do sistema penitenciário’ ocorre em todo o Brasil é por omissão do ente público, que relega ao esquecimento a população carcerária, infligindo aos encarcerados, ainda que provisórios, sem julgamento definitivo, espécie de pena cruel e degradante, o que é vedado pela Constituição Federal. (...) não se justifica a violação do direito de um indivíduo, pela simples coexistência da violação do mesmo direito de outro indivíduo em condições similares. Não é razoável denegar a sua proteção simplesmente porque o acolhimento acarretará uma inobservância de outro direito evidente, observando-se que a suposta ‘escolha trágica’, que, em verdade, inexistente, apenas estaria sendo imposta pela precariedade estrutural do Estado e não por ser inerente ao ‘dilema’ exposto”.

Além disso, não obstante a questão da superlotação carcerária não seja um problema isolado desta unidade prisional, mas sim uma dificuldade sistêmica da administração penitenciária do Estado, **no caso do CDP Vila Independência a indignidade humana alcançou níveis de insuportabilidade muito acima dos enfrentados nos tantos outros presídios insalubres paulistas.**

Diante, ainda, dos inúmeros ofícios enviados à Secretaria de Administração Penitenciária desde 2012, relatando as graves condições de insalubridade presentes no CDP Vila Independência e pleiteando soluções, **irrefutável foi a tentativa de solução extrajudicial da questão por parte desta Promotoria de Justiça**. As respostas da Secretaria, além de evasivas, de nada melhoraram a situação torturante dos presos.

O amplo conjunto probatório colhido no curso do IC nº MP 14.0725.0001411/2012-5 comprova que as instalações do Centro de Detenção Provisória Vila Independência mostram-se totalmente insalubres e indignas, sem qualquer condição de acolher seres humanos. São, portanto, direitos fundamentais do cidadão, de viés constitucional, que estão sendo flagrantemente violados pelo Poder Público.

II. O Direito.

06. No fim da década de 90 surgiu o instituto do Estado de Coisas Inconstitucional, o qual tratou da crise que o sistema prisional colombiano passava e que afetava a estigmatizada população carcerária daquele país, passando a ser declarado quando o Estado, por meio de seus poderes, violasse demasiadamente direitos tidos como fundamentais e não viabilizasse sua concretude.

O Estado de Coisas Inconstitucional ocorre quando da existência de um quadro de violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais, causado pela inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura, de modo que apenas

transformações estruturais da atuação do Poder Público, por meio de uma pluralidade de autoridades, possam alterar a situação inconstitucional.

No Brasil, o Estado de Coisas Inconstitucional foi reconhecido pela primeira vez pelo Supremo Tribunal Federal em setembro de 2015, no bojo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade e assinada pelo douto constitucionalista Daniel Sarmento, face à crise do sistema penitenciário brasileiro.

Em decisão cautelar, o Plenário reconheceu que no sistema prisional brasileiro realmente há uma violação generalizada de direitos fundamentais dos presos. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios acabam sendo penas cruéis e desumanas.

Diante disso, o STF declarou que diversos dispositivos constitucionais, documentos internacionais (o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais estão sendo desrespeitados.

Os cárceres brasileiros, além de não servirem à ressocialização dos presos, fomentam o aumento da criminalidade, pois transformam pequenos delinquentes em “monstros do crime”. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública está nas altas taxas de reincidência. E o reincidente passa a cometer crimes ainda mais graves.

Consignou-se, ademais, que a situação seria assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social.

Vale ressaltar a afirmação de que a responsabilidade por essa situação deve ser atribuída aos três Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), tanto da União, como dos Estados-Membros e do Distrito Federal. Ponderou-se que haveria problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de interpretação e aplicação da lei penal.

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.

O Poder Judiciário também seria responsável, já que aproximadamente **41% (quarenta e um por cento) dos presos estariam sob custódia provisória e pesquisas demonstrariam que, quando julgados, a maioria viria a alcançar a absolvição ou a condenação a penas alternativas.**

A violação de direitos fundamentais alcançaria a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial e justificaria a atuação mais assertiva do Poder Judiciário. Nas palavras do então presidente da Corte, Ministro Ricardo Lewandowski, **esse quadro insuportável e permanente de violação de direitos fundamentais exigia a intervenção legítima do Poder Judiciário nessa discricionariedade do Poder Executivo.**

07. O princípio da separação dos poderes é um axioma fundamental do ordenamento jurídico brasileiro desde sua primeira Constituição, que remonta a 1824, sendo atualmente tratado como uma cláusula pétrea.

A razão de ser do princípio, qual seja, delegar atribuições a órgãos distintos, desconcentrando o poder demasiado e sem limite, evoluiu no Brasil acompanhado da Teoria Tripartite e tendo em vista a ideia de unidade do Estado Constitucional de Direito, segundo a qual o poder estatal é uno e indivisível, não obstante a existência de órgãos estatais.

Os poderes, reunidos em órgãos, possuem funções estabelecidas pelo legislador constituinte originário, que as distribuiu de forma que cada um dos Poderes tivesse características predominantes, concernentes à sua esfera de atuação, sem, contudo, estabelecer exclusividade absoluta no exercício desses misteres. Isto porque, além das funções típicas, também foram previstas pelo constituinte determinadas funções atípicas para cada Poder, vale dizer, aquelas que lhes cabe desempenhar a fim de limitar o poder dos demais.

A isto se dá o nome de mecanismo de freios e contrapesos, desenvolvido por Montesquieu, como o verdadeiro caracterizador da harmonia entre os poderes.

Exemplo de função atípica do Poder Judiciário é o controle que a ele cabe efetivar sobre os atos administrativos e, mais especificamente, sobre as políticas públicas elaboradas pelo Poder Executivo.

No que tange especificamente à discricionariedade do ato administrativo, cumpre ressaltar que a discricionariedade permitida no comando da norma tem por objetivo requerer do administrador o cumprimento do dever de adotar a melhor solução, ou seja, a conduta a ser adotada deve ser capaz de satisfazer de forma excelente a finalidade constitucional e legal. Caso o administrador adote alguma medida que conflite com a finalidade da norma, o Judiciário deverá exercer o controle jurisdicional do ato, ou mesmo da omissão do ato, quando for o caso.

Nas palavras do duto doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello, “o chamado “poder discricionário” tem que ser simplesmente o cumprimento do dever de alcançar a finalidade legal. Só assim poderá ser corretamente entendido e dimensionado, compreendendo-se, então, que o que há é um dever discricionário, antes que um “poder” discricionário” (*BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discricionariedade e controle jurisdicional. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 15.*).

É próprio do Estado Democrático de Direito demandar o controle recíproco entre os Poderes estatais e seus agentes, bem como o controle exercido pela sociedade com vistas a fiscalizar as instituições políticas, responsáveis pela concretização dos objetivos, metas e finalidades consignados na ordem constitucional.

Assim, não obstante o Poder Judiciário não tenha a missão precípua de elaborar políticas públicas, ele assume o poder-dever de assegurar que as escolhas públicas previstas na Constituição da República sejam cumpridas.

A questão é ainda mais pacífica na doutrina e na jurisprudência quando os direitos violados pela ação ou omissão do Poder Público adentram a seara do mínimo existencial, ou seja, daqueles direitos fundamentais básicos imprescindíveis à sobrevivência digna do ser humano. Neste caso, a atuação do Poder Judiciário é, além de possível, indispensável.

Nas palavras do Ministro Celso de Mello, relator da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45/2004, na qual se discutiu as situações em que se autorizaria o controle judicial de políticas públicas, a resposta a esta indagação reside naqueles casos em que o Poder Legislativo ou o Executivo agem de modo irrazoável ou com manifesta intenção de inviabilizar ou comprometer a eficácia dos direitos sociais e, com essa postura, atingem *“como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irreduzível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo”*.

Ressalte-se que a não observância do mínimo existencial pelos Poderes Públicos geraria um enorme déficit democrático, tendo em vista que o conceito de democracia não se resume à vontade da maioria, nem à realização de eleições periódicas, demandando a fruição efetiva de direitos básicos para que o indivíduo possa exercer uma vontade verdadeiramente livre e praticar a sua cidadania.

No bojo da supracitada ADPF, o STF então sedimentou que **“a discricionariedade administrativa e a aplicação do princípio da reserva**

do possível encontram limites no núcleo rígido do “mínimo existencial”. E ninguém discute que o direito à vida, à saúde e à integridade física e psíquica são direitos que integram o mínimo essencial e básico para a sobrevivência de qualquer pessoa.

Outro julgado recente do Supremo Tribunal Federal que atesta a legítima atuação do Poder Judiciário em causa similar à presente e refuta o princípio da reserva do possível segue transcrito (RE 59258; RS – Rio Grande do Sul, julgamento em 13/08/2015, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Órgão Julgador: Tribunal Pleno).

*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.*

Desta forma, é dever e total responsabilidade do Poder Público garantir a devida dignidade aos cidadãos recolhidos em unidade prisional sob sua administração. Trata-se, nada menos, que do postulado da dignidade da pessoa humana em seu aspecto material, fundamentado no princípio do Estado Social.

E toda relação do Poder Público com o cidadão deve ter como referência inquestionável o princípio da dignidade humana. **Em suma, o Poder Executivo não tem discricionariedade para descumprir a Constituição Federal!**

08. Com efeito, dispõe o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, que um dos princípios fundamentais da República brasileira e do Estado Democrático de Direito é a dignidade da pessoa humana.

Ora, dignidade, na dicção constitucional, significa um valor absoluto de respeito pela condição de ser humano, à vista dos direitos fundamentais que lhe sejam inerentes.

Lembra Uadi Lammêgo Bulos, ao comentar o tema, que *“a dignidade da pessoa humana é o valor constitucional supremo que agrega em torno de si a unanimidade dos demais direitos e garantias fundamentais do homem, expressos nesta Constituição”* (“Constituição Federal Anotada”, 6ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2005, p. 83).

No mesmo sentido pontifica o culto Professor José Afonso da Silva, para quem *“dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. ‘Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional, e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana”* (“Curso de Direito Positivo”, 32ª edição, Editora Malheiros, São Paulo, 2009, p. 105).

Sendo assim, ao erigir a dignidade à condição de princípio basilar, o constituinte originário obriga que se dê aos direitos e garantias fundamentais efetiva e concreta aplicação, não mais se contentando com aspectos meramente formais. A dignidade, como fundamento maior, obriga que o Estado, suas concessionárias, as empresas, instituições e as pessoas em geral garantam, em cada quadrante da vida nacional, absoluto respeito aos direitos fundamentais dos cidadãos.

No caso em discussão, a integridade física e moral do preso, direito fundamental que é (artigo 5º, inciso XLIX), deve ser garantida à luz da efetiva dignidade, não se aceitando violações sob justificativas ou argumentos de aparência ou de ordem formal, como as dificuldades orçamentárias ou

administrativas, ou, ainda, a condição de criminoso daquele a quem se encarcera em condições indignas.

De fato. Prevê a Constituição Federal, dentre os direitos fundamentais: *“é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”*.

Comentando a disposição constitucional, o Professor José Afonso da Silva lembra, de modo contundente, que *“há formas de ofensa à moral que se revelam como tortura praticada por autoridades”* (“Curso de Direito Constitucional Positivo”, ob. cit., p. 201).

Numa perspectiva de garantia da dignidade humana, os presídios devem assegurar o respeito à integridade física e moral ao preso exatamente para lhe preservar a dignidade. Pouco importa o que ele fizera para lá estar; pouco importa quão hediondo fora o crime que cometera; irrelevante saber-se quantos tipos penais violara. Sua condição de ser humano há de ser respeitada por um Estado de Direito, sob pena de o próprio Estado igualar-se ao criminoso.

Oscar Vilhena Vieira ensina, numa abordagem muito oportuna para o tema aqui discutido, que *“... no que se refere ao aspecto formal, Kant contempla a dignidade humana, expressa pelo imperativo categórico, como uma exigência de imparcialidade. Se todas as pessoas são um fim em si, todas devem ser respeitadas. E ser ‘fim em si’ significa ser considerado como feixe de razão e sentimentos que não podem ser injustificadamente suprimidos. Essa noção de imparcialidade impõe que as pessoas se tratem com*

reciprocidade não apenas como uma medida de prudência, mas como um imperativo derivado da assunção de que o outro tem o mesmo valor que atribuo a mim mesmo – portanto, é merecedor do mesmo respeito. A reciprocidade derivada do princípio da dignidade humana não pode, assim, ser confundida com a reciprocidade instrumental, que aparece de forma mais clara no contrato hobbesiano, onde eu o respeito apenas porque eu espero que você me respeite, e isso é extremamente conveniente para mim” (“Direitos Fundamentais – uma leitura da jurisprudência do STF”, 1ª edição, Editora Malheiros, São Paulo, 2006, p. 68).

Ora, resulta inquestionável que um presídio que ofereça as condições físicas e estruturais narradas nos itens anteriores não garante minimamente o respeito à integridade física e moral dos presos que nela foram recolhidos e, portanto, sua dignidade de seres humanos.

09. No âmbito internacional e no que concerne ao tema desta demanda, podem ser destacados os seguintes textos:

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (Nações Unidas, 1966) dispõe em seu artigo 10, item 1: *“toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana”*.

A Convenção Americana dos Direitos Humanos (San José da Costa Rica, 1969), em seu artigo 5º: *“Direito à integridade pessoal: 1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis,*

desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano”.

As Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros (Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, 1977), as quais passaram por uma revisão em 22 de maio de 2015, quando as Nações Unidas oficializaram novo quadro de normas, as chamadas Regras de Mandela, incorporando novas doutrinas de direitos humanos, para tomá-las como parâmetros na reestruturação do atual modelo de sistema penal e percepção do papel do encarceramento para a sociedade, trazem, em sua Regra 13, a seguinte determinação: *“todos os ambientes de uso dos presos e, em particular, todos os quartos, celas e dormitórios, devem satisfazer as exigências de higiene e saúde, levando-se em conta as condições climáticas e, particularmente, o conteúdo volumétrico de ar, o espaço mínimo, a iluminação, o aquecimento e a ventilação”.*

A própria Constituição Estadual Paulista, ao tratar da política penitenciária estadual, prevê expressamente que *“a legislação penitenciária estadual assegurará o respeito às regras mínimas da Organização das Nações Unidas para o tratamento de reclusos...”* (artigo 143), dando positividade, no âmbito estadual, do texto normativo internacional.

O Conjunto de Princípios para a Proteção de todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Assembleia Geral das Nações Unidas, 1988) destaca: *“a pessoa sujeita a qualquer forma de detenção ou prisão deve ser tratada com humanidade e com respeito da dignidade inerente ao ser humano”* (Princípio 1).

Os Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos (Nações Unidas, 1990), prevêm: *“exceto no que se refere às limitações evidentemente necessárias pelo fato da sua prisão, todos os reclusos devem continuar a gozar dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem e, caso o Estado interessado nelas seja parte, no Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e no Protocolo Facultativo que o acompanha, bem como de todos os outros direitos enunciados noutros instrumentos das Nações Unidas”*.

Convém lembrar que os direitos e garantias individuais estabelecidos em Tratados e Convenções Internacionais têm *status* de norma constitucional, *ex vi* do disposto no artigo 5º, § 3º, da Carta Magna. Ou, se não, de norma infraconstitucional, mas de categoria superior à legislação ordinária interna.

Os documentos internacionais de proteção aos direitos humanos resumem, na verdade, a própria história da civilização, registrando, em suas páginas, a caminhada da barbárie ao respeito incondicional pelo semelhante.

O respeito, portanto, a essas disposições, nas relações sociais e políticas brasileiras, é o mais significativo passaporte de ingresso do País no contexto das nações ditas civilizadas (que nem sempre o são), cabendo ao Poder Público, por suas instituições e Poderes, adotá-las (o Poder Executivo), promover e instar sua adoção (o Ministério Público) ou obrigar a que sejam adotadas (o Poder Judiciário).

10. Na legislação infraconstitucional, do mesmo modo, há expressa previsão no sentido de pleno e inegociável respeito à dignidade dos presos. Dispõe o artigo 38 do Código Penal: *“o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”*.

Trata-se de norma contida na lei substantiva penal que estabelece a execução penal sob o comando do princípio da legalidade, postulado que há de ser observado e obedecido em todos os espaços de convivência humana num Estado de Direito. Em consequência, qualquer violação aos direitos do preso, que não os alcançados com a sentença judicial condenatória, deve ser coibida pelo Poder Judiciário.

Do mesmo modo, a Lei das Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), depois de prever que *“ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei”* (artigo 3º), demonstra evidente preocupação em garantir os direitos individuais do preso, invocando normas e regras específicas para as condições de habitabilidade dos presídios e cárceres.

Assim, por exemplo, dispõe o artigo 12: *“a assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas”*.

Já o artigo 40 determina que *“impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios”*.

No que tange às instalações dos estabelecimentos prisionais, a LEP as regula de modo exaustivo, valendo lembrar, desde logo, que *“o estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva”* (art. 83).

Especificamente no que tange às instalações da modalidade de estabelecimento prisional em comento, ordena o artigo 104 que a ela se apliquem os requisitos do artigo 88, a saber: dormitório dotado de aparelho sanitário e lavatório, salubridade pela ocorrência de aeração, insolação e condicionamento térmico e área mínima de 6 metros quadrados.

Conforme a Lei de Execução Penal, o CDP Vila Independência teria capacidade para 3 (três detentos) por cela (6,00m² por detento), ou seja, um total de 24 (vinte e quatro) detentos por Raio. Considerando a utilização dos 8 (oito) Raios existentes, a capacidade total do CDP seria de apenas 192 (cento e noventa e dois) detentos, e não dos 768 (setecentos e sessenta e oito) informados pela diretoria da unidade.

A LEP também garante a assistência religiosa aos presos, na medida em que determina que *“no estabelecimento haverá local apropriado para os cultos religiosos”* (art. 24 §1º), bem como espaço apropriado para

visitas íntimas de cônjuges dos presos, nos termos do que dispõe o inciso X do artigo 41 da lei de referência.

É cediço que o presídio deve dispor de locais apropriados para o exercício desses direitos, garantindo-se ao culto o recolhimento e, à visita, a privacidade. Não se exige que os locais sejam destinados exclusivamente para tais fins; basta que, no momento daqueles atos, sejam asseguradas as condições objetivas necessárias.

Ressalta-se que a visita íntima é um direito incontestável, inerente à dignidade da pessoa humana, devendo ser incentivado, como fator de grande influência na manutenção dos laços afetivos, na ressocialização do preso e na maior garantia de disciplina interna do presídio.

Já o artigo 45, §3º, da Lei de referência, é expresso ao vedar as sanções de caráter coletivo. No entanto, conforme a descrição dos fatos exposta acima, essa é prática comum no CDP Vila Independência, especialmente quando da entrada do GIR na unidade.

Outra irregularidade presente no CDP Vila Independência diz respeito à convivência entre os presos provisórios e condenados e entre presos primários e reincidentes, em flagrante descumprimento ao que preceitua o artigo 84, § 1º e 3º, da LEP, com redação dada pela Lei 13.167/15, abrindo-se as portas para o recrutamento de novos integrantes por facções criminosas instaladas nos presídios.

O parágrafo 1º do artigo supracitado dispõe que os presos provisórios ficarão separados de acordo com os seguintes critérios: I - acusados pela prática de crimes hediondos ou equiparados; II - acusados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; e III - acusados pela prática de outros crimes ou contravenções diversos dos apontados nos incisos I e II. Já os presos condenados, de acordo com o §3º do dispositivo, deverão ser separados do seguinte modo: I - condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados; II - reincidentes condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; III - primários condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; IV - demais condenados pela prática de outros crimes ou contravenções em situação diversa das previstas nos incisos I, II e III.

E, por derradeiro, a LEP prevê o óbvio, que no cotidiano prisional brasileiro vem sendo tão desrespeitado: “o estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade” (art. 85).

Ora, tudo o que fora constatado pelas diversas vistorias atesta que as instalações do CDP Vila Independência não seguem minimamente os requisitos da LEP, seja para abrigar presos provisórios ou condenados em regime fechado.

Todas estas disposições do Direito interno revelam, na verdade, um sentido de humanidade que se situa no sentimento universal de respeito pelo ser humano. Cuida-se de sentimento trazido pela evolução dos povos e, nestes, dos direitos fundamentais do homem, consagrados nos vários textos de concreção dos direitos humanos.

11. Enfim, este conjunto harmônico das disposições legais aqui mencionadas constitui-se em verdadeira diretriz que deve nortear a atuação de todos os profissionais implicados na execução criminal (num sentido amplo, abrangendo também os presos provisórios), já que amiúde o que se verifica nos presídios brasileiros é a supressão de vários direitos fundamentais das pessoas presas.

E, de fato, já é tempo de se cobrar do Estado brasileiro a plena observância de tais garantias do preso. A Lei de Execuções Penais foi editada em 1984, o que significa dizer que o Poder Público já teve 33 longos anos para adequar-se às suas regras, enquanto o prazo de que dispunha, para tanto, era de seis meses, nos termos de seu artigo 203, § 1º.

Como já se disse linhas acima, não tem o Estado-Administração a discricionariedade de cumprir ou não a Lei.

Neste sentido, a custódia dos presos em estabelecimento penal adequado às exigências legais e que não ofereça risco à vida ou integridade física dos detentos, garantindo-se todos os direitos inerentes à sua condição de ser humano, não é atividade meramente discricionária do Estado-administrador, mas vinculada, face aos preceitos constitucionais, às normas de direito internacional e à legislação nacional infraconstitucional.

Não se nega que a discricionariedade implica em liberdade de ação administrativa, conforme sua própria conveniência, o que deve ser exercido, contudo, dentro dos limites da Constituição e da lei.

Logo, não cabe ao poder discricionário operar acima ou além destas, sob pena de se tornar arbitrário e, naturalmente, ilegal.

Em suma, há profusão de fundamentos jurídicos a amparar a pretensão deduzida nesta demanda. As condições físicas e estruturais das dependências do Centro de Detenção Provisória Vila Independência são ofensivas aos direitos fundamentais da pessoa, na medida em que não lhes garante minimamente a dignidade, postulado maior da cidadania brasileira.

Cabe, pois, ao Poder Judiciário, no exercício de suas elevadas funções constitucionais, instar o Poder Executivo Estadual a promover a devida transferência de presos daquele estabelecimento prisional, bem como a reformar as suas instalações, de modo a garantir as mínimas condições de habitabilidade, preservando, desta forma, a legalidade na atividade estatal de recolhimento de presos.

12. O Ministério Público tem legitimidade para a propositura desta ação civil pública, na medida em que à Instituição compete a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos termos do artigo 127, *caput*, da Constituição Federal.

Ademais, a Lei nº 7.437/85, em seu artigo 5º, inciso I, garante a legitimidade do Ministério Público para propor ações principais e cautelares na defesa de direitos difusos ou coletivos.

E especificamente, quanto a esta Promotoria de Justiça de Direitos Humanos com atribuição em inclusão social, sua atuação está vinculada à garantia de efetivo respeito dos Poderes Públicos e serviços de relevância pública aos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, devendo atuar sob a ótica de defesa dos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos ou indisponíveis. É a conclusão que se depreende da leitura conjugada e harmônica dos artigos 127, *caput* e 129, inciso II, ambos da Constituição Federal, bem como do artigo 295, inciso XIV, da Lei Complementar nº 734/93, Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo, com a redação que lhe deu a Lei Complementar nº 1083/08.

No mesmo sentido acha-se a regulamentação interna do Ministério Público, em especial o artigo 2º, inciso III, e o artigo 3º, inciso IV, alínea 'a', do Ato Normativo nº 593/2009 – PGJ.

A tutela buscada junto ao Poder Judiciário é de natureza difusa ou coletiva: visa não apenas àqueles presos que porventura estejam neste momento no estabelecimento prisional, mas a todos os que, a qualquer momento, nos tempos vindouros, possam ser lá detidos, se esse Juízo de Direito não puser óbice à ilícita atividade. E mais: atinge a toda a população que almeja viver numa sociedade que possa ser adjetivada como civilizada.

Não se trata, pois, do respeito devido apenas a cada um dos presos lá recolhidos, como interesse individual, mas a tantos quantos possam vir a ingressar naquele presídio, com absoluta violação das suas garantias individuais e da sua dignidade. A situação periclitante atinge uma comunidade indeterminável e indivisível de pessoas, todos os que são ou possam vir a ser

presidiários. E a todos que convivem numa sociedade que suporta tão graves violações a direitos de pessoas humanas. Ou seja, atinge aos presos (atuais ou futuros), a Vossa Excelência, a nós Promotores de Justiça, a todos os brasileiros. Eis aí a essência do direito difuso aqui tutelado.

13. A ação civil pública é cabível para a pretensão ora deduzida, na mesma medida em que esse Juízo da Fazenda Pública é competente para dela conhecer.

Vale destacar-se, em tal sentido, o acórdão prolatado pela 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relatado pelo ilustre Desembargador Laerte Sampaio, cuja ementa está assim redigida: *“inobstante a interdição da cadeia pública se insira como atribuição do Juízo da Execução, tem ela natureza estritamente administrativa. Assim, inexistente qualquer empecilho para que seja a interdição parcial objeto de ação civil pública endereçada contra a Fazenda Pública”* (Agravo de Instrumento nº 298.902-5/5, julgado em 18/02/2003).

Do texto do acórdão, extrai-se o seguinte trecho, altamente significativo e elucidativo para a discussão aqui travada:

“É inegável que a Constituição de 1988 manteve o princípio da harmonia e independência dos Poderes. Entretanto, como leciona Rodolfo de Camargo Mancuso vem se estendendo o objeto da ação civil pública para o controle das chamadas políticas públicas, considerando-se que somente ficam excluídos do controle jurisdicional os atos puramente discricionários ou os exclusivamente políticos.

Com base em conclusão de Luiza Cristina Fonseca Frischeisen reforça que as políticas públicas podem ser questionadas judicialmente para a implantação efetiva de política pública visando a efetividade da ordem social prevista na Constituição Federal de 1988. E finaliza: "Não se trata de admitir, à outrance, venha o Judiciário impor à Administração diretrizes de oportunidade e conveniência na gestão da coisa pública; o de que se cuida, como bem sintetiza Hugo Nigro Mazzilli, é reconhecer que "o Judiciário pode rever: a) o ato administrativo vinculado, ou discricionário, sob os aspectos de competência e legalidade; b) o ato administrativo vinculado, no seu mérito; c) o ato administrativo discricionário, no mérito, quando a administração o tenha motivado, embora não fosse obrigada a fazê-lo, e assim fica vinculada a seus motivos determinantes. Assim, não se pode afastar do exame do Judiciário o pedido em ação civil pública que vise a compelir o administrador a dar vagas a menores nas escolas ou a investir no ensino, a propiciar atendimento adequado nos postos públicos de saúde, a assegurar condições de saneamento no município etc. Não se há de admitir o uso da ação civil pública para administrar em lugar do governante"" ("Ação civil pública" págs. 41/42, RT, 6a edição).

A questão tem sido examinada de forma cuidadosa e prudente pela Jurisprudência. Com efeito, já se decidiu que "só a Justiça poderá dizer da legalidade da invocada discricionariedade e dos limites de opção do agente administrativo (Agravo de Instrumento nº 221.677-1 – Praia Grande - Relator: VASCONCELLOS PEREIRA - CCIV 2 - V.U. - 07.03.95). Tem-se afirmado que "o controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário está vinculado a perseguir a atuação do agente público em campo de

obediência aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficiência, da impessoalidade, da finalidade e, em algumas situações, o controle do mérito. As atividades de realização dos fatos concretos pela Administração dependem de dotações orçamentárias prévias e do programa de prioridades estabelecidas pelo governante. Não cabe ao Poder Judiciário, portanto, determinar a obra que deve edificar, mesmo que seja para proteger o meio ambiente" (REsp 16.987/SP, Primeira Turma, rei. Min. José Delgado, j. 16.6.98).

Cumpra alertar, todavia, que, mesmo ao se questionar tais decisões em face das previsões orçamentárias, o certo é que há valores priorizados pela Constituição Federal, que retiram do administrador a discricionariedade para omitir-se em determinadas obras ou serviços. Se isto for legitimado, negar-se-ia, por via transversa, a escala de prioridade e urgência definida pela Lei Maior (Lúcia Valle Figueiredo, Revista Trimestral de Direito Público, n° 16, 1996, pág. 27).

É isto o que acontece no caso presente. Não pode o Estado afirmar discricionariedade administrativa para manter a ilegalidade nem legitimá-la pela decantada falta de previsão orçamentária ou precariedade dos seus serviços. Se assim o fosse, o exercício dos direitos, coletivos, difusos, individuais ou de interesse público ficaria sempre subordinado à discricionariedade administrativa e boa vontade do administrador em inserir no orçamento as verbas necessárias ou tomar as medidas imprescindíveis para o cumprimento exato da lei. Um tal estado de coisas é manifestamente inaceitável por contrariar a própria vigência e eficácia de uma Constituição, que dispõe em sentido inverso”.

Há, portanto, legitimidade ativa do Ministério Público, legitimidade passiva da Fazenda Pública Estadual, Juízo de Direito da Fazenda Pública com competência para a demanda e, por fim, cabimento e pertinência da ação judicial escolhida, com pedido juridicamente possível e causa de pedir baseada em seguros elementos de fato e de direito.

O que se aguarda, em consequência, é o recebimento desta petição inicial, seu regular processamento e, por fim, seu julgamento nos termos expostos a seguir.

III. Os pedidos.

A) A concessão de tutela de urgência antecipada.

A obrigação ora postulada comporta a parcial concessão de antecipação da tutela de urgência, o que ora se requer.

A tutela de urgência de natureza antecipada será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ao resultado útil do processo, nos termos do *caput* do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil.

A permanência de seres humanos no Centro de Detenção Provisória Vila Independência, nas condições insalubres em que lá se encontram, é, de fato, situação urgente e irreparável, tanto do ponto de vista da consecução da mínima dignidade a esses presos, quanto da segurança da sociedade, que pode em breve se deparar com novas rebeliões.

A demonstração das péssimas condições de habitabilidade e da cotidiana situação de superpopulação carcerária do Centro de Detenção Provisória Vila Independência, pelos documentos encartados ao anexo inquérito civil, constitui-se na prova inequívoca do quanto alegado, daí exurgindo a probabilidade do direito deduzida nesta petição inicial.

Com efeito, o *periculum in mora* consiste em que, não se alcançando a tutela jurisdicional de imediato, seja mantida indefinidamente, ou até mesmo agravada, a insustentável superpopulação carcerária do CDP Vila Independência, submetendo os presos que vierem a ser lá recolhidos àquelas condições indignas e à sempre iminente possibilidade de rebeliões.

Já o *fumus boni iuris* advém da relevância do fundamento do pedido – direito fundamental do homem – e da plausibilidade da ocorrência dos fatos alegados, que se constitui na verossimilhança da alegação, na exata dicção da lei processual. A legislação citada, por seu turno, vem alicerçar os fundamentos jurídicos do pedido, havendo flagrante violação da Constituição Federal, dos tratados internacionais e da lei.

Estão, pois, presentes os requisitos do mencionado artigo 300 do Código de Processo Civil.

Por um lado, não há que se esperar que o Estado, enredado em suas limitações orçamentárias e em seu diminuto interesse em atender aos direitos fundamentais da pessoa presa, realize imediatamente uma súbita

reforma naquele estabelecimento prisional que atenda a todas as expectativas de um local minimamente digno de receber seres humanos.

Ademais, não conseguiria o Estado resolver, num único e decisivo movimento, o grave problema da superpopulação do CDP, já que se trata de patologia que se espalha por todo o sistema prisional. Aquele repentino movimento apenas transferiria o excesso de presos de um estabelecimento a outro.

Neste sentido, eventual medida liminar seria, no mínimo, inócua, ao menos dentro da triste realidade do sistema penitenciário paulista e brasileiro.

Por estes motivos, não é isto que ora se pede.

Ocorre que a dimensão ampla da superpopulação carcerária não isenta a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, ora ré, de adotar, desde já, outras medidas que contribuam para a melhoria, ainda que de forma parcial, do problema narrado.

E, neste sentido, deve-se reconhecer que, ao menos no que diz respeito àquela alarmante questão da superpopulação carcerária do presídio em questão, pode o Poder Executivo (no sentido de poder-dever, uma vez que, como já se disse, não tem a Administração Pública a discricionariedade para cumprir ou não a lei) ser compelido a remover parte dos presos ali recolhidos a outros estabelecimentos prisionais, de forma programada e em tempo razoável,

até que a população carcerária do CDP Vila Independência se adeque à sua real capacidade.

É importante frisar: o pedido de tutela antecipada não busca simplesmente esvaziar aquele estabelecimento prisional em detrimento da lotação de outros presídios, mas sim que seja realizado um cauteloso planejamento para que aquele CDP passe, gradualmente, a abrigar número de presos compatível com sua capacidade, respeitando-se as possibilidades do Governo do Estado. Na realidade, o que se busca é o comprometimento da Administração Pública com metas direcionadas à solução deste insustentável problema da superpopulação carcerária.

Trata-se, portanto, de proposta plenamente exequível e que visa a atender, ao menos parcialmente, aos ditames de toda a legislação supra mencionada, de modo a evitar que a superlotação deste presídio se agrave ainda mais, mas, ao mesmo tempo, sem que isto signifique sobrecarregar-se o restante do sistema penitenciário.

Não pode o Poder Judiciário tolerar, por um dia mais, que aquele presídio mantenha lotação da forma como está, ou seja, muito além de sua estrutura física, em índices assaz superiores aos índices médios de superpopulação de todo o sistema prisional paulista e, ainda, com a presença de presos em quantidade superior ao triplo da capacidade instalada e sem condições, em consequência, de abrigar seres humanos.

Assim, com fulcro no artigo 12 da Lei 7.347/85 e no artigo 300 do Código de Processo Civil, requer o autor que, **liminarmente**, seja

deferida ordem para que o Estado, eventualmente por meio da Secretaria de Administração Penitenciária, **apresente, no prazo de 30 dias, cronograma de transferência de presos do CDP Vila Independência, até que se atinja o limite máximo de sua capacidade (768 presos), de forma a que se cumpram as transferências em prazo a ser definido por Vossa Excelência, sendo cabível que não supere o período de seis meses.**

Em caso de descumprimento da obrigação ora imposta na medida liminar, requer-se seja aplicada, com fundamento no artigo 297, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia de atraso, sem embargo de eventual responsabilização do agente público desobediente por improbidade administrativa, nos termos do artigo 11 da Lei Federal nº 8.429/92.

Conforme decidiu Marcelo Semer no julgado retro mencionado:

“A aplicabilidade da astreinte ao próprio Estado é matéria de há muito pacificada na jurisprudência. E, no caso, sua imposição se revela como o meio mais eficaz para estimular a realização da obrigação imposta, não sendo vedada por qualquer dispositivo legal, desde que aplicada proporcional e razoavelmente. Ademais de estar afastada a hipótese de enriquecimento do demandante, a multa serve apenas como cerceadora da violação da decisão judicial, compatível com a dimensão da própria responsabilidade do Estado. Nunca é demais lembrar que sua aplicação será absolutamente desnecessária, caso seja a decisão judicial respeitada”.

Trata-se, mesmo, de pleito de específica antecipação da tutela final almejada, cabendo lembrar-se que “*medida antecipatória, conseqüentemente, é a que contém providência apta a assumir contornos de definitividade pela simples superveniência da sentença que julgar procedente o pedido*” (STF, Pleno, RTJ 180/453).

B) Julgamento definitivo.

Diante do exposto e pelos motivos acima apontados, o Ministério Público do Estado de São Paulo, por sua Promotoria de Justiça de Direitos Humanos da Capital, Área de Inclusão Social, vem, à presença de Vossa Excelência, requerer a condenação do réu, a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, nos seguintes pedidos:

I. Cumprimento das obrigações ora requeridas em liminar, confirmando-se seus exatos termos, em especial quanto aos prazos de remoção de presos conforme o cronograma a ser apresentado pelo réu.

Ou, na hipótese de eventual não concessão, cassação ou descumprimento da tutela antecipada, que o réu seja condenado à obrigação de fazer, consistente na remoção de presos recolhidos no Centro de Detenção Provisória Vila Independência até que a população havida atinja, no máximo, sua capacidade de 768 presos, e que esta lotação não seja mais superada, devendo as transferências serem concluídas em prazo a ser definido por Vossa Excelência, cabendo que não supere o período de seis meses.

II. Cumprimento de obrigação de fazer, consistente na adoção de providências que visem a suprir as deficiências físicas, estruturais e materiais das dependências do Centro de Detenção Provisória Vila Independência, em prazo a ser definido por Vossa Excelência, sendo cabível que não supere o prazo de 2 anos. Tais providências deverão consistir, sem prejuízo de outras porventura cabíveis, nas seguintes medidas:

a) realização de reformas que promovam a adequação do sistema de coleta de esgoto, além da regularização das instalações elétricas e hidráulicas e a melhoria na ventilação e iluminação das celas, a fim de suprir as deficiências apontadas nos laudos técnicos que instruem a presente demanda judicial e que se constituem em violações aos parâmetros estabelecidos pela Lei das Execuções Criminais e pelos documentos internacionais relativos à custódia de pessoas presas;

b) a remoção de todos os presos com condenações definitivas e a adoção de providências para que não mais lá permaneçam senão presos provisórios;

c) fornecimento regular de material de higiene, material de limpeza, colchões e vestuário a todos os presos;

d) instalação de oficinas de trabalho e salas de aula a todos os presos, com a aplicação de programas e atividades laborais e educativas cabíveis;

e) destinação de área apropriada para o lazer e o banho de sol, fora dos raios das celas;

f) destinação de instalações físicas que garantam o recolhimento íntimo necessário para o livre exercício do culto religioso, ainda que o local destinado não seja exclusivo para esta finalidade;

g) destinação de instalações físicas que garantam a privacidade que o ato sexual requer, para a realização de visita íntima aos presos, ainda que não seja exclusivo para esta finalidade.

h) regularização do fornecimento de alimentação adequada aos presos, de modo que atenda à quantidade e à qualidade devida.

Em caso de descumprimento da obrigação imposta em condenação definitiva, requer-se seja aplicada, com fundamento no artigo 536, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia de atraso, valor sujeito a atualização monetária, a ser recolhido ao Fundo Especial de Despesa de Reparação de Interesses Difusos Lesados, previsto no art. 13 da Lei nº 7347/85 e regulamentado pela Lei Estadual nº 6536/89, sem prejuízo de execução específica da mesma obrigação e sem embargo de eventual responsabilização do agente público desobediente por improbidade administrativa, nos termos do artigo 11 da Lei Federal nº 8.429/92.

Por derradeiro, o Ministério Público, ora autor, requer a Vossa Excelência:

- a) seja determinada a citação e intimação pessoal do réu, na pessoa do Senhor Procurador-Geral do Estado, no endereço acima fornecido, a fim de que, advertido da sujeição aos efeitos da revelia, nos termos dos artigos 250, inciso II, e 344, ambos do Código de Processo Civil, presente, querendo, resposta aos pedidos ora deduzidos, no prazo de 60 (sessenta) dias, nos termos do artigo 183 do mesmo Código; e que seja, na mesma oportunidade e pelo mesmo mandado, também intimado da antecipação da tutela a ser concedida;
- b) dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, em face do artigo 18 da Lei nº 7.347/85 e do art. 87 da Lei nº 8.078/90;
- c) sejam as intimações do Autor feitas pessoalmente, nos termos do artigo 180 do Código de Processo Civil.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente pela produção de prova testemunhal e pericial, e, caso necessária, pela juntada de documentos e pelo mais que se fizer indispensável à cabal demonstração dos fatos articulados na presente inicial.

Acompanham esta petição inicial os documentos anexos, integrantes do Inquérito Civil nº MP 14.0725.0001411/2012-5.

O Autor atribui à causa, para fins de alçada, o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Termos em que,
Pede deferimento.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2017.

Eduardo Ferreira Valerio

Promotor de Justiça de Direitos Humanos

Beatriz Helena Budin Fonseca

Promotora de Justiça de Direitos Humanos

Veronica Homsí Consolim

Analista de Promotoria