



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000683750

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 3031082-93.2013.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que é apelante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Recurso de apelação provido, com observação. V.U. (Sustentou oralmente o Dr. Luiz Eduardo de Toledo Coelho - Defensor Público)", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO GALIZIA (Presidente) e TERESA RAMOS MARQUES.

São Paulo, 19 de setembro de 2016.

MARCELO SEMER
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação nº 3031082-93.2013.8.26.0405
Apelante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo
Apelado: Fazenda do Estado de São Paulo
Comarca: Osasco
Voto nº 6426

APELAÇÃO. Ação Civil Pública. Obrigação de não fazer. Centros de Detenção Provisória de Osasco (CDP Osasco I e CDP Osasco II) ocupados por população carcerária quatro vezes maior do que a permitida. Proibição de recebimento de novos detentos. Redução da população carcerária para o limite de 1.000 presos. Sentença de improcedência. Reforma. Competência do Juízo das Execuções Criminais que não exclui a competência do Juízo da Fazenda Pública. Precedentes. Violação de direitos constitucionalmente tutelados que autoriza a atuação do Poder Judiciário. Transposição do limite da suportabilidade humana. Imposição, pelo Poder Público, de tratamento desumano e degradante aos custodiados. Razoabilidade da multa diária. Recurso de apelação provido, com observação.

Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 313/328, que julgou improcedente a ação, sem condenação em custas e honorários advocatícios, em vista da Súmula nº 421 do STJ.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Irresignada, recorre a Defensoria Pública. Em suas razões recursais, aduz, em breve síntese: i) situação de calamidade gerada pela superpopulação nos CDPs de Osasco, que abrigava população 400% maior do que a capacidade permitida, colocando em risco os detentos e os funcionários, com violação das condições mínimas de dignidade da pessoa humana; ii) modificação da situação após a concessão da tutela antecipada; celas que antes abrigavam 50 presos, hoje contam com no máximo 20, mesmo excedendo o limite de 12; melhor gerenciamento interno, com separação de presos primários de reincidentes, diminuição do tempo para atendimento médico, visitas familiares mais organizadas; diminuição do tempo de reparo e instalação de sistema de captação da água da chuva, antes mais demorado pela administração do fluxo de detentos; melhora na prestação de assistência material, com maior rapidez na reposição de produtos de higiene, por exemplo; iii) adequação da via eleita e cabimento da tutela judicial para regularização de unidade prisional, ante a inafastabilidade da tutela jurisdicional; iv) insubsistência do argumento acerca da “falta de visão global” da autora, pois o nível de precariedade dos CDPs de Osasco é superior em comparação com outras unidades (superlotação das penitenciárias da região variam entre 152% e 223%, CDPs de Osasco estava em 400%); o plano de construção de novas unidades prisionais não está sendo cumprido (promessa de doze presídios, entrega de apenas três); há manutenção de uma centena de presos sentenciados, que deveriam estar em penitenciária, presos aguardando vaga em Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico; evidente, portanto, a distorção quanto à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

gerência da superpopulação; v) observância ao princípio da separação dos poderes; vi) extrema superpopulação viola direitos dos detentos, como a dignidade da pessoa humana, a vedação ao tratamento desumano e degradante, a separação dos presos provisórios daqueles condenados, etc. Requereu a reforma da sentença para que a ação seja julgada procedente, condenando-se o réu a: a) proceder à transferência para unidades adequadas de todos os condenados, ainda que com apelação pendente, bem como de todos os absolvidos por inimputabilidade decorrente de transtorno mental; b) à obrigação de não fazer, consistente na proibição de alocação de novos presos ao referido CDP até que a lotação da unidade chegue no limite de mil presos, determinando-se ao Estado que, em nenhuma hipótese, supere esse patamar; c) à obrigação de não fazer, consistente na proibição de alocação de novos presos sentenciados ou absolvidos impropriamente na unidade. Pleiteou, ainda, a fixação de pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00, ou outro reputado razoável, para aplicação em caso de descumprimento.

O recurso foi recebido em seus regulares efeitos, indeferindo-se o pedido de antecipação de tutela recursal (fls. 406). Contra essa decisão, foi interposto agravo de instrumento pela Defensoria Pública (fls. 461/477), provido por esta Turma Julgadora (AI nº 2234863-42.2015.8.26.0000).

A Fazenda Pública do Estado de São Paulo apresentou contrarrazões (fls. 410/439). Sustenta, preliminarmente, a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

inadequação da via eleita, porquanto a providência seria de competência da Vara das Execuções Criminais; que questões dessa magnitude e complexidade não se resolvem por ações civis públicas, visto que envolvem também o aumento da criminalidade e que a resolução do problema demandaria providências de outros Poderes e entidades, não só do Poder Público Estadual.

No mérito, defende: i) o exponencial aumento do número da população carcerária nos últimos dez anos e o déficit de vagas existente no sistema prisional paulista da ordem de 87.591, que atinge todas as unidades; ii) a inexistência de inércia por parte do Estado, pois entregou 5 unidades prisionais nesse último ano, havendo outras 19 em construção, além de outras onze unidades em obras, do que conclui que o pedido de intromissão do Poder Judiciário seria injustificável; iii) impossibilidade de o Poder Judiciário intervir na política pública, sob pena de violação da separação dos poderes; iv) graves riscos à segurança caso implementado o pedido da Defensoria Pública, pelo agravamento da superlotação em outras unidades, com risco de rebelião nessas localidades; v) problema da superlotação deve ser buscado de forma global; vi) a meta de que os presos sentenciados sejam custodiados em estabelecimentos adequados ao cumprimento de pena vem sendo cumprida; as transferências obedecem à disponibilização de vagas e a observância de listagem cronológica; vii) inadmissibilidade da imposição de multa diária ao Estado de São Paulo. Colacionou jurisprudência em abono à sua tese, requerendo a manutenção da sentença de improcedência ou, em caso de procedência,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

a fixação de prazo e astreinte orientados pelo princípio da razoabilidade.

Após, a Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo parcial provimento do recurso, a fim de tornar definitiva a liminar concedida, diminuindo-se, contudo, a multa fixada, porque desproporcional e excessiva, de R\$ 10.000,00 para R\$ 5.000,00 (fls. 494/502).

É O RELATÓRIO.

Primeiramente, a preliminar de carência da ação por inadequação da via eleita, ventilada pela parte recorrida, merece ser rechaçada.

O tema já foi debatido nestes autos, por ocasião do Agravo de Instrumento nº 2019978-41.2014.8.26.0000, quando foi consignado o que segue.

“A competência administrativa do Juiz das Execuções Criminais, prevista no art. 66, inciso VIII, da Lei de Execuções Penais, não exclui a competência jurisdicional dos demais juízos.

Há inúmeros precedentes nesta Corte que confirmam a competência do Juízo da Fazenda Pública para o julgamento de ação como a presente – ações civis públicas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

questionando a superlotação carcerária e seus danosos efeitos (em sua maioria, inclusive, ajuizadas pelo próprio Ministério Público).

Confira-se, a propósito: Apel. nº 994.04.058117-9;
 Apel. nº 0010761-82.2011.8.26.0268; Apel. nº
 0001463-85.2004.8.26.0244 e AI nº 892.246-5/1-00.”

Ademais, o tema já foi enfrentado e superado pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Câmara em ocasião anterior:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSIÇÃO DE MULTA COERCITIVA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO. CASO. 1. É possível a imposição de multa coercitiva à Fazenda Pública a fim de obrigá-la a cumprir a obrigação de reformar estabelecimento prisional, principalmente quando a inércia da Administração implica em risco à integridade física dos apenados. 2. In casu, o valor estipulado na sentença condenatória foi fixado com base na urgência da situação e dentro dos parâmetros da proporcionalidade, o que impede a sua revisão em sede de recurso especial. FISCALIZAÇÃO DAS INSTALAÇÕES DE CADEIA PÚBLICA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. ART. 66, VII E VIII DA LEP. COMPETÊNCIA NÃO EXCLUSIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE. TEMA NÃO ENFRENTADO NO RECURSO. SÚMULA 284/STF. 1. A competência de fiscalização dos estabelecimentos prisionais, atribuída aos juízes da execução, não exclui a possibilidade de atuação do Parquet. 2. Tema não enfrentado nas razões recursais, o que implica na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

incidência da súmula nº 284/STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp nº 853.788/SP, Relator: Min. Jorge Mussi, j. 17.08.2010)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Barretos. Cadeia Pública. Interdição. Remoção de presos. - 1. Competência. A competência administrativa do Juiz das Execuções Criminais não exclui a competência jurisdicional dos demais juizes. (...) (Apelação nº 0383351-80.2009.8.26.0000. Relator: Torres de Carvalho. Comarca: Barretos. Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 31/01/2011. Data de registro: 09/02/2011).

Assim, conclui-se que a via é adequada à finalidade pretendida.

Fica consignada, também, a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura da presente Ação Civil Pública, nos termos do art. 5º, inciso II, da Lei nº 7.347/85 (com a redação que lhe deu a Lei nº 11.448/07), bem ainda do art. 5º, VI, alíneas “b” e “g”, da Lei Complementar Estadual nº 988/06. Infelizmente, pouco se precisa para agregar como elemento de convicção de que parte expressiva, se não a totalidade da população encarcerada, se encontra na situação de hipossuficiência.

Sobre o tema, o Poder Judiciário está autorizado a atuar, sem que se diga da deletéria intervenção na esfera de atribuição dos demais poderes, porquanto se está a tratar de violação de direitos constitucionalmente tutelados.

No mérito, trata-se de Ação Civil Pública ajuizada



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo para o fim de obstar o encaminhamento de novos presos provisórios aos Centros de Detenção Provisória de Osasco e compelir a Administração a reduzir a sua população carcerária ao limite de 1.000 (mil) presos, de forma gradativa e razoável. Isso porque tais estabelecimentos contariam, à época da propositura da ação, com excedente populacional quatro vezes maior do que a capacidade de ocupação das unidades.

Na inicial, foi pleiteada antecipação de tutela para que se proibisse o recebimento de novos detentos pelos mencionados Centros de Detenção Provisória, o que foi indeferido pelo MM Juiz “a quo”, mas reformado por esta Turma Julgadora após a interposição do AI nº 2019978-41.2014.8.26.0000, onde ficou determinado, por votação unânime, que a recorrida se abstinhasse de receber novos detentos nos Centros de Detenção Provisória de Osasco, bem como procedesse à redução do número de encarcerados para 1.000.

A ação foi julgada improcedente em primeiro grau. Em sentença, o magistrado “a quo”, consignou que “a prisão processual é medida excepcional, e que a simples constatação de que os Centros de Detenção Provisória estão superlotados, por si só, não autoriza a proibição de remessa de novos detentos àqueles estabelecimentos prisionais, porquanto a segregação dessas pessoas seria medida necessária, sob pena de ser atribuída preeminência ao direito delas em contraposição aos direitos humanos da sociedade e à ordem pública



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

como um todo”. Acrescentou que o sistema penitenciário está falido e sugeriu, como solução, organizar-se mutirão entre os órgãos envolvidos na defesa dos direitos desses detentos para avaliar as condições processuais de cada um deles. Por fim, concluiu não vislumbrar omissão ou inércia do réu na tentativa de resolução dos problemas de superlotação enfrentados no sistema prisional do Estado.

Pelos motivos expostos na sentença apelada, foi revogada a decisão que concedeu o pleito antecipatório. Contra essa decisão, a apelante interpôs novo agravo de instrumento, com vistas à concessão de efeito suspensivo recursal, a fim de que fossem restabelecidos os efeitos da tutela antecipada concedida na fase anterior, o que foi acolhido por esta Turma Julgadora.

Agora, no apelo, a parte requerente reitera os pedidos da exordial e requer também a condenação do réu a proceder à transferência para unidades adequadas de todos os condenados, ainda que com apelação pendente, bem como de todos os absolvidos por inimputabilidade decorrente de transtorno mental, impedindo também a alocação de novos presos sentenciados ou absolvidos impropriamente, sob pena de multa.

Pois bem. É evidente a situação de calamidade que estava em curso nos CDPs de Osasco quando da propositura da ação: o CDP Osasco I “Ederson Vieira de Jesus”, que tem capacidade para 768 detentos, abrigava 2.609 (fls. 39); enquanto o CDP Osasco II “Vanda



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Rita Brito do Rego”, que tem a mesma capacidade para 768 encarcerados, continha 2.587 (fls. 40). Hoje, segundo inspeção realizada em 20.08.2015, o CDP Osasco I conta com 992 presos (fls. 381) e o CDP Osasco II com cerca de 950 presos (fls. 393).

No relatório de inspeção de estabelecimento prisional do CDP I de Osasco, realizado em 21.12.2012, A Defensoria Pública do Estado de São Paulo observou a inexistência de separação entre presos provisórios e definitivos ou separação em virtude do delito cometido; haver uma separação informal e não absoluta entre primário e reincidente; não haver cama nem colchão para todos os presos; e ser o material de higiene insuficiente (fls. 85/96).

Atualmente, após a concessão de medida liminar nestes autos limitando o número de detentos, extrai-se do novo relatório de inspeção, realizado em 20.08.2015, no mesmo local, que há camas e colchões para todos os presos; houve melhora das instalações, principalmente no aspecto limpeza e odor que exalava das celas; diminuiu o tempo de reparo nas instalações; há possibilidade de prática de esporte, por haver reduzido o número de presos; há mais tempo com a família em dia de visita (fls. 393/398). Ademais, a melhora do aspecto das celas e da distribuição dos encarcerados no pátio pode ser constatada também pelas imagens de fls. 399/404.

É amplamente notória a condição de superlotação enfrentada no sistema penitenciário paulista como um todo. Entretanto,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

o excesso demográfico visto nos CDPs de Osasco destacou-se por se mostrar ainda mais grave do que o enfrentado na maioria dos CDPs da região, o que é injustificável.

A título de ilustração, confirmam-se as imagens acostadas às fls. 121/134, bem como as informações extraídas do sítio eletrônico oficial do Governo do Estado de São Paulo:

CDP de Americana – Capacidade: 576, População: 1379 (fls. 42); CDP de Bauru – Capacidade: 768, População: 1316 (fls. 43); CDP de Caiuá – Capacidade: 768, População: 1261 (fls. 44); CDP de Campinas – Capacidade: 768, População: 1495 (fls. 45); CDP de Capela do Alto – Capacidade: 768, População: 1143 (fls. 46); CDP de Caraguatatuba – Capacidade: 768, População: 1375 (fls. 47); CDP de Cerqueira César – Capacidade: 768, População: 1203 (fls. 48); CDP de Diadema – Capacidade: 576, População: 1384 (fls. 49); CDP de Franca – Capacidade: 768, População: 1095 (fls. 50); CDP Feminino de Franco da Rocha – Capacidade: 864, População: 1485 (fls. 51).

É aterrador o cenário visto nesses Centros de Detenção Provisória e se a propalada “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.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Argui-se que a imposição de limite populacional aos CDPs de Osasco – frise-se que o pedido de limitação a 1.000 presos é inclusive superior à capacidade estipulada para os edifícios, de 768 detentos – não solucionaria o problema, visto que agravaria o quadro de outro CDP ou presídio.

Entretanto, como já dito, 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 em 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.

Nesse sentido, pois o desrespeito à dignidade humana, à integridade física e moral de um preso que seja reclama agasalho do direito, não estando o Poder Judiciário autorizado a se omitir na sua função de apreciar qualquer lesão ou ameaça de direito quando compelido a tanto.

Até porque não existem cidadãos mais ou menos humanos que os outros.

Há uma certa tendência de responsabilizar moralmente os condenados pela precariedade da situação em que se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

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 da 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.

Na hipótese, as condições carcerárias dos Centros de Detenção Provisória de Osasco, vistas à época do ajuizamento da ação, violam a Constituição Federal e desrespeitam, em muito, as Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros, estabelecidas pela Organização das Nações Unidas – ONU.

A Constituição Federal de 1988 reza, acerca do tema, que *ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante* (art. 5º, inciso III); *não haverá penas cruéis* (art. 5º, inciso XLVII, alínea “e”); e *é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral* (art. 5º, inciso XLIX).

As Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros, adotadas pelo 1º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento de Delinquentes, realizado em Genebra, em 1955 e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

ONU por meio da Resolução 663 C I, de 31 de julho de 1957, aditada pela Resolução 2076, de 13 de maio de 1977 e rerratificada por meio da Resolução 1984/47, do Conselho Econômico e Social da ONU em 25 de maio de 1984, estabeleciam que:

As celas ou quartos destinados ao isolamento noturno não deverão ser ocupadas por mais de um preso. Se, por razões especiais, tais como excesso temporário da população carcerária, for indispensável que a administração penitenciária central faça exceções a esta regra, deverá evitar-se que dois reclusos sejam alojados numa mesma cela ou quarto individual. (Parte I. Regras de aplicação geral. Locais destinados aos presos. Item 9.1.)

Todos os locais destinados aos presos, especialmente aqueles que se destinam ao alojamento dos presos durante a noite, deverão satisfazer as exigências da higiene, levando-se em conta o clima, especialmente no que concerne ao volume de ar, espaço mínimo, iluminação, aquecimento e ventilação (Parte I. Regras de aplicação geral. Locais destinados aos presos. Item 10.)

Além das condições mínimas esperadas dos locais destinados aos presos, o mesmo diploma normativo estabelecia parâmetros aplicáveis a categorias especiais, como a de presos condenados, mas que se moldam perfeitamente à hipótese em tela, tendo em vista a franca violação à teleologia do regramento:

A prisão e outras medidas cujo efeito é separar um delinqüente do mundo exterior são dolorosas pelo próprio fato de retirarem do indivíduo o direito à auto-determinação, privando-o da sua liberdade. Logo, o sistema prisional não deverá, exceto por razões



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

justificáveis de segregação ou para a manutenção da disciplina, agravar o sofrimento inerente a tal situação (Regras aplicáveis a categorias especiais. Presos condenados. Princípios mestres. Item 57.)

É conveniente evitar que nos estabelecimentos fechados o número de presos seja tão elevado que constitua um obstáculo à individualização do tratamento. Em alguns países, estima-se que o número de presos em tais estabelecimentos não deve passar de quinhentos. (Regras aplicáveis a categorias especiais. Presos condenados. Princípios mestres. Item 63.3.)

Tais regras, usadas ao longo dos últimos anos para orientar a estruturação da Justiça e de sistemas penais, e que também guiaram esta Turma Julgadora na concessão da tutela antecipada, em 28 de julho de 2014, passaram por 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.¹

Verifica-se, por exemplo, o seguinte das Regras 11, 12, 13 e 23, relativas à separação de categorias, às acomodações e ao exercício e esporte, respectivamente:

“Separação de categorias
Regra 11

As diferentes categorias de presos devem ser mantidas em estabelecimentos prisionais separados ou em diferentes setores de um

¹ Informações extraídas do sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça, <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/06/e9baad55d852bf09ba81217683f54a1d.pdf>, último acesso em 16.08.2016.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

mesmo estabelecimento prisional, levando em consideração seu sexo, idade, antecedentes criminais, razões da detenção e necessidades de tratamento. Assim:

(a) Homens e mulheres devem, sempre que possível, permanecer detidos em unidades separadas. Nos estabelecimentos que recebam homens e mulheres, todos os recintos destinados às mulheres devem ser totalmente separados;

(b) Presos preventivos devem ser mantidos separados daqueles condenados;

(c) Indivíduos presos por dívidas, ou outros presos civis, devem ser mantidos separados dos indivíduos presos por infrações criminais;

(d) Jovens presos devem ser mantidos separados dos adultos.

Acomodações

Regra 12

1. As celas ou quartos destinados ao descanso noturno não devem ser ocupados por mais de um preso. Se, por razões especiais, tais como superlotação temporária, for necessário que a administração prisional central faça uma exceção à regra, não é recomendável que dois presos sejam alojados em uma mesma cela ou quarto.

2. Onde houver dormitórios, estes deverão ser ocupados por presos cuidadosamente selecionados como sendo capazes de serem alojados juntos. Durante a noite, deve haver vigilância regular, de acordo com a natureza do estabelecimento prisional.

Regra 13

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.

(...)

Exercício e esporte

Regra 23

1. Todo preso que não trabalhar a céu aberto deve ter pelo menos uma hora diária de exercícios ao ar livre, se o clima permitir. 2. Jovens presos, e outros com idade e condições físicas adequadas, devem receber treinamento físico e de lazer durante o período de exercício. Para este fim, espaço, instalações e equipamentos devem ser



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

providenciados.”

Sabe-se que o pleito nem sequer tangencia o quadro idealizado pelas Regras de Mandela. Todavia, tomando-o como norte, tenciona-se garantir o máximo possível dos direitos dos detentos a serem custodiados em condições humanas, o que se vislumbra mais viável pela limitação à população carcerária.

Conquanto não se desconheça a atual situação de descalabro do sistema penitenciário brasileiro – incluído, portanto, o sistema penitenciário paulista – as específicas condições prisionais dos CDPs de Osasco (à época do ajuizamento da ação ocupados por população carcerária quatro vezes superior ao número de vagas existentes, como já exposto) indicam a transposição do limite da suportabilidade humana e a imposição, pelo Poder Público, de tratamento desumano e degradante aos que estão lá custodiados, em clara afronta à vedação constitucional e às Regras de Mandela, estabelecidas pela ONU, quadro intolerável que impõe a procedência da ação, para respeito à dignidade humana e saúde dos detentos, bem como garantia da segurança de todos os que laboram nesses ambientes ou por eles circulam.

No caso, em vez de invasão da seara administrativa e, por consequência, da separação de poderes, o que existe é o cumprimento do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, inciso XXXV, CF). Ainda que concorra ao Poder Executivo a administração penitenciária, a garantia do cumprimento das disposições



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

legais não pode ser afastada do controle judiciário. Assim, não basta que o Executivo seja o responsável por custodiar os presos – faz-se imprescindível que sua custódia se faça de acordo com os princípios constitucionais, as regras de tratados internacionais que o país ratifica, e segundo suas próprias normas legais.

A custódia de presos que não corresponde a tais ditames, que ofenda tão frontalmente a direitos fundamentais, resulta ser, na verdade, descumprimento da obrigação assumida pelo próprio Estado. E não há descumprimento de lei, tanto mais de direitos constitucionais (como a já mencionada proibição de penas cruéis e degradantes) que não possa ser apreciada pelo Estado-Juiz.

E a reserva do possível, no caso, nada mais é do que a reserva do negligenciado, a reserva da omissão. O que se busca, em suma, é o direito do Estado-administração a descumprir suas próprias normas –justamente na aplicação de sanções a quem descumpriu normas por ele fixadas.

Isso, todavia, é inadmissível, sob pena de transformarmos o Estado em um criminoso tão ou mais cruel do que aqueles que sua autoridade de titular do poder punitivo pretenda encarcerar. E, com isso, repetirmos as lamentáveis cenas que se tem tornado comuns em presídios condenados, onde as penas ao final aplicadas aos detentos são muito superiores do que a mera privação de liberdade.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

A ação do Judiciário visa, sobretudo, impedir que a omissão do Executivo amolde as cadeias como masmorras impenetráveis, palco de descasos que convirjam para violências, doenças e mortes, que, no futuro, retornarão como pedidos de indenização ao próprio Estado.

Em hipótese análoga, tal entendimento foi abraçado por unanimidade pelo pleno do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento, datado de 13 de agosto de 2015, de relatoria do Min. Lewandowski, assim ementado:

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

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 592.581/RS)

No julgado, que trata sobre a realização de obras em estabelecimento prisional, mas se aplica à hipótese em testilha, visto que ambas as providências dirigem-se à melhora da qualidade da custódia, o Supremo Tribunal Federal consignou:

“Mas o que se verifica, hoje, relativamente às prisões brasileiras, é uma completa ruptura com toda a doutrina legal de cunho civilizatório construída no pós-guerra. Trata-se de um processo de verdadeira “coisificação” de seres humanos presos, amontoados em verdadeiras “masmorras medievais”, que indica claro retrocesso relativamente a essa nova lógica jurídica.

O fato é que a sujeição dos presos às condições até aqui descritas mostra, com clareza meridiana, que o Estado os está sujeitando a uma pena que ultrapassa a mera privação da liberdade prevista na sentença, porquanto acresce a ela um sofrimento físico, psicológico e moral, o qual, além de atentar contra toda a noção que se possa ter de respeito à dignidade humana, retira da sanção qualquer potencial de ressocialização.

Sim, porque tais pessoas, muito embora submetidas à guarda e vigilância do Estado, devem merecer dele a necessária proteção, inclusive e especialmente contra violências perpetradas por parte de agentes carcerários e outros presos.

O tratamento dispensado aos detentos no sistema prisional brasileiro, com toda a certeza, rompe com um dogma universal segundo o qual eles conservam todos os direitos não afetados pelo cerceamento de sua liberdade de ir e vir, garantia, de resto, expressa, com todas as letras, no art. 3º de nossa Lei de Execução Penal”.

(...)

Assim, contrariamente ao sustentado pelo acórdão recorrido, penso que não se está diante de normas meramente programáticas. Tampouco é possível cogitar de hipótese na qual o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Judiciário estaria ingressando indevidamente em seara reservada à Administração Pública.

No caso dos autos, está-se diante de clara violação a direitos fundamentais, praticada pelo próprio Estado contra pessoas sob sua guarda, cumprindo ao Judiciário, por dever constitucional, oferecer-lhes a devida proteção.

Nesse contexto, não há falar em indevida implementação, por parte do Judiciário, de políticas públicas na seara carcerária, circunstância que sempre enseja discussão complexa e casuística acerca dos limites de sua atuação, à luz da teoria da separação dos poderes.

(...)

As condições escandalosamente degradantes em que se acham os presos em nosso País, não apenas revelam situação incompatível com diversos preceitos da Carta Magna, em especial os contidos nos arts. 1º, III, e 5º, XLIX, conforme já apontei acima, como também se contrapõem a dispositivos legais específicos sobre o assunto, a saber: os arts. 3º, 40, e 85, da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal - LEP). Confira-se:

“Art. 3º 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 - Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios.

(...)

Art. 85. O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade.

Parágrafo único. O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária determinará o limite máximo de capacidade do estabelecimento, atendendo a sua natureza e peculiaridades” (grifei).

Como se vê, a LEP, por meio dos dispositivos acima referidos, assegura aos condenados e internados em geral todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei. Impõe, ademais, a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos custodiados, inclusive, dos presos provisórios. De outra banda, a Lei de Execução Penal prescreve, no caput de seu art. 88, que o condenado será alojado em cela individual integrada por dormitório, aparelho sanitário e lavatório. E, em seu parágrafo único, estabelece os requisitos mínimos de cada alojamento prisional, quais sejam: salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana, compreendendo uma área mínima de 6,00 m² (seis metros quadrados).

(...)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Como acredito haver exposto, ainda que em singelas pinceladas, o nosso histórico de inércia administrativa com relação à caótica situação dos estabelecimentos prisionais, bem como o lastimável desinteresse ou, até mesmo, a franca hostilidade da sociedade quanto a essa temática, permanentemente insuflada por uma mídia sensacionalista, permitem concluir que, se não houver uma decisiva ação judicial para corrigir tal situação, ela só tenderá a agravar-se, de maneira a tornar-se insustentável em poucos anos, como já antecipam as sangrentas rebeliões de presos, as quais de repetem, com macabra regularidade, em todas as unidades da federação.

(...)” (grifos contidos no original)

O tema também foi tratado pela Suprema Corte na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, de relatoria do Min. Marco Aurélio, julgada em 09.09.2015 pelo Plenário, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL com vistas na imposição de providências ao poder público para solucionar crise prisional, assim ementado:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (grifos nossos)

No bojo da mesma ação, o jurista Juarez Tavares ofertou brilhante parecer sobre a matéria, asseverando o seguinte:

“57. Sem desprezar o déficit de racionalidade da proposta segundo o qual a pena de prisão tem como finalidade a readaptação social dos condenados – considerada a evidente falta de comprovação empírica da realização desse objetivo –, há certo entendimento, reforçado pela compreensão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, de que a pena detentiva, quando respeitosa de um 'standard' mínimo de humanidade e civilidade, pode, eventualmente, ser capaz de fornecer ao condenado uma informação de como deve comportar-se na sociedade e conviver com as demais pessoas. O Tribunal de Apelação de Veneza, na Itália, decidiu que a pena executada em condição inumana não pode mais realizar plenamente a sua finalidade reeducativa, porque a restrição em espaços mínimos produz invalidação de toda a pessoa². À medida que aumenta no espaço público a consciência de que a ideia de reeducação ou de tratamento dos condenados por meio da pena de prisão possui um caráter ilusório, senão mesmo fraudulento, pode-se valer da norma convencional que estabelece como função da pena a reforma e readaptação social do condenado como uma ideia capaz de opor um freio – certamente insuficiente, mas útil – à situação de total incivilidade jurídica do sistema carcerário

² Tribunale di Sorveglianza di Venezia, ordinanza di rimessione, 13.02.2013, in www.penalecontemporaneo.it.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

*brasileiro*³. Isso porque, a despeito da finalidade de readaptação social atribuída à pena de prisão, esta deve ter uma natureza humanitária, que a nossa Constituição exige por meio da vedação de tratamentos desumanos ou degradantes (art. 5º, III). Essa é uma cláusula de salvaguarda que opera em todos os momentos de manifestação do monopólio da força pelo Estado: em sede cautelar e em sede de execução penal. Ainda que não se comprove, empiricamente, a relação de causalidade entre pena condizente com o senso de humanidade e o cumprimento da sua finalidade de reinserção social do detento, é evidente que o respeito da dignidade do condenado implica per se a exigência de respeito às condições básicas de privacidade, higiene, integridade física e segurança.⁴

(...)

69. Diante de um contexto de grave superpopulação carcerária – situação que, por si só, representa uma violação do direito dos presos a um tratamento digno –, não é possível cogitar de uma solução interna do próprio sistema penitenciário, saturado e incapaz de reestabelecer a legalidade do encarceramento. De fato, a situação generalizada de manutenção de pessoas presas além da capacidade do sistema impõe a adoção, de um lado, de remédios compensativos, mediante os quais o detento possa obter uma reparação pela violação de seus direitos fundamentais decorrente da execução penal realizada 'contra legem'; de outro lado, um remédio de caráter preventivo, pois, como afirmado pela Corte Europeia de Direitos Humanos no julgamento do caso 'Torreggiani e altri versus Itália', a melhor forma de reparação possível é a cessação rápida da violação do

³ Como ressaltado pela Corte constitucional italiana, a pena deve tender à reeducação do condenado, admitindo-se a possibilidade de não adesão do detento ao processo reeducativo (sentença 313/1990). O condenado tem o direito à oferta de tratamento ou reeducação (sentença 79/2007), mas é livre para aderir ou não ao processo de readaptação social. É obrigatório, segundo essa visão, garantir que o sistema penitenciário produza as condições objetivas de incentivo ao processo reeducativo, sem, porém, impor-lhe a livre autodeterminação do detento

⁴ A esse respeito, o Tribunal constitucional alemão “como se tem especificado, sempre se faz referência à dignidade humana e aos direitos fundamentais, não tanto como simples princípios que, em conjunto com outros, integram a norma sobre a execução da pena, mas como uma medida e critério objetivo para a verificação concreta da detenção singular em face dos fins de uma correta execução da pena e para uma avaliação dos órgãos jurisdicionais ao darem seguimento ao recurso de um detento. Sobre isso, diante de fatores que indicam uma lesão da dignidade humana derivada das condições do espaço do encarceramento, se sublinha ter em conta, em primeiro lugar, a superfície por detento e a situação das plantas sanitárias, sobretudo a divisão e a ventilação dos banheiros. Pode ser indicada, como fator que atenua a situação carcerária, a redução do tempo cotidiano de arresto. Portanto, quanto à organização dos espaços, é necessário que se assegure uma superfície mínima para cada detento, de modo particular quando o interno esteja submetido a uma detenção coletiva no mesmo local. Bundesverfassungsgericht,(1 BvR 1403/09).”



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

*direito a não ser submetido a tratamento inumano ou degradante.*⁵ *O contexto brasileiro não é carente de identificação de critérios objetivos de avaliação da legalidade da pena. O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, por meio da Resolução nº 09/2011, já fixou as “Diretrizes Básicas para Arquitetura Penal”, nas quais estão definidos os parâmetros físicos de um estabelecimento penal que garanta as condições mínimas para uma existência digna do preso, com respeito aos direitos à saúde e ao trabalho. Há, portanto, um contexto normativo, já em vigor no Brasil, suficientemente robusto para replicar por aqui a mesma jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos⁶, com vistas à superação do quadro de sistemática violação dos direitos dos presos.”*

E é também nesse sentido a jurisprudência desta

Corte de Justiça:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Condições precárias de Presídio Estadual que, além de superlotado, não possui estrutura mínima de atendimento médico aos presos Possibilidade de o Judiciário determinar uma série de providências para corrigir a ilegalidade perpetrada, já que sacrificado o núcleo mínimo do princípio da dignidade da pessoa humana Dilatação do prazo para cumprimento da obrigação Redução da sanção pecuniária Recurso parcialmente provido, com determinação. (Apelação nº 0002109-77.2004.8.26.0153. Relator: Magalhães Coelho. Comarca: Cravinhos. Órgão julgador: 7ª

⁵ A solução não destoia da recente experiência comparada: “*Osserva infine il Tribunale, sotto un ulteriore profilo che attiene alla razionalità giuridica e alla coerenza costituzionale, come non siano mancati precedenti anche in altri ordinamenti - non sospettabili di insensibilità alle esigenze di sicurezza - in cui si sia fatta applicazione proprio dello strumento del differimento o della sospensione della pena per ricondurre ad una situazione di legalità l'esecuzione della pena detentiva in situazioni di palese violazione del divieto di 'pene crudeli'. Nel 2009 una Corte federale della California, accogliendo due ricorsi di reclusi contro le condizioni di detenzione, ha intimato al governatore di ridurre la popolazione carceraria di un terzo entro due anni, in ossequio all'ottavo emendamento della Costituzione statunitense che vieta le pene crudeli e nel 2011 la Corte suprema degli Stati Uniti ha riconosciuto la correttezza della decisione della Corte federale. In quello stesso anno, la Corte costituzionale tedesca si è pronunciata sul ricorso di un detenuto contro la Corte di appello di Colonia, che aveva negato il sostegno economico necessario ad attivare un procedimento relativo alle condizioni di carcerazione cui era costretto, richiamando una precedente sentenza della Corte federale di giustizia del 2010 in base alla quale ogni reclusione “disumana”, allorchè soluzioni diverse si rivelino improponibili, deve essere interrotta.” (Tribunale di Sorveglianza di Venezia, ordinanza di rimessione, 13.02.2013, in www.penalecontemporaneo.it).*

⁶ CEDH, *Sulejmanovic c. Italia*, 16 luglio 2009.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 17/02/2014. Data de registro: 19/02/2014).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER DE NÃO FAZER. Cadeia pública com população carcerária além dos limites legais. Regularização da ocupação pela remoção de condenados definitivos e proibição do ingresso de presos além da capacidade máxima. Sentença que julgou improcedentes os pedidos. Reforma. Necessidade. Discricionariedade da Administração que deve ser exercida nos termos da lei. Inobservância do princípio da dignidade da pessoa humana e do direito constitucional à segurança pública (art. 1º, inciso III, e art. 6º, da CF). Constatação. Situações que autorizam a atuação do Poder Judiciário. Desrespeito ao princípio da separação dos Poderes. Inocorrência. Aplicação de multa em caso de descumprimento da obrigação. Admissibilidade. Pedido parcialmente procedente. Recurso parcialmente provido. (Apelação nº 0010761-82.2011.8.26.0268. Relator: Paulo Galizia. Comarca: Itapeverica da Serra. Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 12/08/2013. Data de registro: 14/08/2013).

Ação civil pública. Cadeia pública com população carcerária além dos limites legais. Regularização da ocupação pela remoção de condenados definitivos e proibição do ingresso de presos além da capacidade máxima. Sentença de procedência. Recurso oficial e apelação parcialmente providos, apenas para excluir a condenação em verba honorária, incabível na espécie. (Apelação nº 9059156-53.2006.8.26.0000. Relator: Antonio Celso Aguilar Cortez. Comarca: Santos. Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 16/05/2011. Data de registro: 20/05/2011. Outros números: 005.22.546560-0).

Ação civil publica para obrigar a Administração a remover presos condenados de cadeia pública e a não permitir que os provisórios excedam a capacidade do estabelecimento, sob pena de multa diária. Legislação que destina as cadeias publicas aos presos provisórios,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

sem que la possam permanecer os condenados. Código sanitário que determina o espaço de 6,00m2 por recluso. Superlotação que não pode ser tolerada, mesmo porque a CF não admite tratamento desumano ou degradante e assegura aos presos respeito a integridade física e moral (art. 5, III e XLIX). O Estado deve se comprometer com a recuperação dos infratores, oferecendo-lhes condições para o reingresso na sociedade. Ação procedente. Recurso provido. (Apelação nº 27113-64.2005.8.26.0000. Relator: Urbano Ruiz. Comarca: Sertãozinho. Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 11/02/2008. Data de registro: 19/02/2008. Outros números: 004.62.627500-0).

Da jurisprudência deste E. Tribunal, ora colacionada, constata-se que na Apelação nº 0002109-77.2004.8.26.0153, relatada pelo Des. Magalhães Coelho, a Cadeia Pública de Serra Azul estava ocupada por **1.345 presos** (capacidade 768) e na Apelação nº 0010761-82.2011.8.26.0268, relatada pelo Des. Paulo Galizia, a Cadeia Pública de Itapecerica da Serra abrigava **1.971 detentos** (capacidade para 768).

Os Centros de Detenção Provisória de Osasco, de outro lado, também com capacidade para 768 presos, encontram-se com **2.609** e **2.587 encarcerados**, ou seja, atingindo quase o dobro do número já considerado excessivo e intolerável em hipóteses análogas.

Assim, comprovada a franca violação dos direitos dos encarcerados, bem ainda a expressiva superlotação carcerária das unidades em questão, muito superior à constatada nas demais unidades da região, com sensíveis e deletérios efeitos quanto ao cumprimento das



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

obrigações do próprio Estado em relação aos que estão sob sua custódia, consoante os dados oficiais juntados, informações e imagens constantes dos autos, ponderada ainda a total desconsideração da dignidade humana que significa a simples colocação dos condenados em depósitos sem qualquer limitação, de rigor a procedência da ação.

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.

Sendo assim, dá-se provimento ao recurso para que a ação seja julgada procedente, ordenando-se à parte requerida que mantenha o número de encarcerados das unidades em questão em, no máximo, 1.000 detentos, na forma vista na atualidade, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerada a especial gravidade advinda do descumprimento desta determinação judicial.

De outra parte, cumpre observar que, em havendo excesso prisional, por óbvio que a instituição deve cuidar ainda com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

mais zelo, de evitar custódias ilegais, como a manutenção de sentenciados que devem ser internados em estabelecimentos psiquiátricos. Se não pela inconveniência de promover um excesso pelo desnecessário (uma custódia que desde sempre não deveria ter sido no local), pela viabilidade de que a questão seja expressamente deduzida em ação própria, sem prejuízo das responsabilidades criminais.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou provimento ao apelo, com observação, nos termos deste Acórdão.

MARCELO SEMER
RELATOR