



APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL Nº 0800901-62.2017.815.0351

Relator :Inácio Jário Queiroz de Albuquerque - Juiz de Direito Convocado

Apelante :Estado da Paraíba

Procurador :Alexandre Magnus Ferreira Freira

Apelado :Ministério Público da Paraíba

Remetente :Juízo de Direito da 1ª Vara Mista da Comarca de Sapé

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESÍDIO DE SAPÉ. ESTRUTURAÇÃO DE SALA DE ATENDIMENTO JURÍDICO E SALA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DETERMINAÇÃO PARA O PODER PÚBLICO DESEMPENHAR DEVER CONSTITUCIONAL QUE LHE INCUMBE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AFRONTA A RESERVA DO POSSÍVEL E NECESSIDADE DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. JUSTIFICATIVAS QUE NÃO PODEM SE SOBREPOR AO ATENDIMENTO A DIREITOS FUNDAMENTAIS TUTELADOS. REPERCUSSÃO GERAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TEMA 220. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- 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. (STF - RE 592581, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016) (GRIFEI)

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação cível interposta pelo ESTADO DA PARAÍBA (id 7069792), contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Sapé (id 7069787), nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA, movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DA PARAÍBA.

O juiz sentenciante julgou procedente em parte a ação para determinar ao ESTADO DA PARAÍBA, que no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência da decisão, destine, seja pela edificação ou pela adequação da estrutura, no interior do PRESÍDIO REGIONAL DE SAPÉ, sala reservada à prestação do serviço de assistência social, disponibilizando estrutura física adequada a profissionais especializados (assistentes sociais e psicólogos), observando, dentre outros regramentos sobre o tema, a Resolução n. 493/2006, do CONSELHO FEDERAL DO SERVIÇO SOCIAL – CFESS.

Em suas razões recursais, o apelante arguiu, em resumo, a impossibilidade do Poder Judiciário interferir no mérito administrativo e a cláusula da reserva do possível.

Devidamente intimado, o apelado ofertou contrarrazões recursais (id 7069795).

Instada a manifestar-se, a Procuradoria de Justiça – ID-7806766, opinou pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório.

VOTO

Primeiramente, registro ser possível, acaso o julgador concorde com os fundamentos do Parecer Ministerial, utilizá-los também como razão de decidir. Sobre o ponto, segue entendimento do Superior Tribunal de Justiça:



“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. CABIMENTO.

MANDADO DE SEGURANÇA. COISA JULGADA. SÚMULA 7/STJ. 1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).3. Não se mostra cabível, nesta via, perquirir acerca da inexistência de coisa julgada ante o óbice constante da Súmula 7/STJ, especialmente quando o Tribunal a quo concluiu que "é certo que houve reprodução de ação idêntica e já definitivamente julgada". 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ- AgInt no AREsp 903.995/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 02/05/2017) (grifei)

Dito isso, e tendo por pertinentes as ponderações da Ilustre Promotora de Justiça, Dra. Janete Maria Ismael da Costa Macedo, acerca da discussão em pauta, adoto como razões de decidir o conteúdo do parecer lançado no ID-7806766, nos termos a seguir colacionados:

“Trata-se de Ação Civil Pública de obrigação de fazer por meio da qual buscou o Órgão Ministerial de Execução compelir o Estado da Paraíba a fornecer local apropriado à prestação de assistências jurídica e social, em favor dos presos da Penitenciária Regional de Sapé.

Ao sentenciar o feito, o magistrado, observando que a inspeção in loco detectou a existência de local para a prestação de assistência jurídica, mas em falta para assistência social, determinou que o Estado da Paraíba, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência da decisão, destine, seja pela edificação ou pela adequação da estrutura, no interior do PRESÍDIO REGIONAL DE SAPÉ, sala reservada à prestação do serviço de assistência social, disponibilizando estrutura física adequada a profissionais especializados (assistentes sociais e psicólogos).

Em suas razões recursais, o apelante arguiu, em resumo, a impossibilidade do Poder Judiciário interferir no mérito administrativo e a cláusula da reserva do possível.



A sentença deve ser mantida.

Cumpra esclarecer, que é permitido ao Poder Judiciário, em situações excepcionais, determinar que a Administração Pública adote medidas voltadas à garantia de normas constitucionais elevadas à categoria de direito fundamental, sem que isso configure violação ao princípio da separação dos poderes.

Aliás, o próprio Supremo Tribunal Federal, intérprete último e máximo da Constituição Federal, excepciona a possibilidade da ingerência do Poder Judiciário nos casos em que a omissão administrativa importa em clara inobservância de comando legal cogente. A propósito:

"Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional" (STF, RE-AgR N° 410.715/SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 22/11/05).

O Judiciário não pode renunciar ao dever de exigir o cumprimento de obrigação constitucional, sendo-lhe, ao contrário, lícito e imperativo, diante de omissão do Executivo, materializar o cumprimento de princípios constitucionais que contemplam direitos fundamentais, sem que, com isso, esteja a intrometer-se indevidamente na atuação discricionária da Administração e a malferir o postulado republicano da separação dos poderes inserto no Art. 2º da CF/88.

A propósito, Dirley da Cunha Júnior, ao comentar sobre a atuação do Poder Judiciário no que se refere à implementação de políticas públicas no âmbito da ação civil pública, leciona o seguinte:

"No que concerne ao controle das omissões do poder público, essa ação coletiva tem a virtude de propiciar uma atuação judicial abrangente no controle para a implementação das políticas públicas necessárias à efetivação dos direitos fundamentais, sobretudo dos direitos sociais. Por meio dela, por exemplo, o Ministério Público pode e até deve propor ao Judiciário um efetivo controle do poder público na realização de políticas públicas determinadas vinculativamente pela Constituição nas áreas sociais (como, por exemplo, na saúde, educação, previdência, assistência, cultura, criança e adolescente, idoso, portador de deficiência, meio ambiente e índio). E não se diga, a propósito, que o controle judicial das políticas públicas consistiria numa indébita intromissão do Poder Judiciário na esfera da competência discricionária de outro Poder. O juízo de conveniência e oportunidade dos poderes públicos, tão invocado para afastar a tese da judicialização das políticas públicas, não autoriza a omissão destes poderes no cumprimento de seus deveres



constitucionais. De feito, a atividade discricionária do poder público, modernamente, vem sendo cada vez mais reduzida e delimitada, em decorrência da consagração de importantes princípios constitucionais conformadores da atuação dos poderes, a exemplo dos princípios da indisponibilidade do interesse público, do devido processo legal formal e substantivo, da razoabilidade e proporcionalidade, da moralidade administrativa, da eficiência, da obrigatoriedade do desempenho da atividade administrativa, da continuidade do serviço público, da justiça social, da economicidade, entre outros. (CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Controle judicial das omissões do Poder Público. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 458/459)

Por outro lado, a reserva do possível não constitui justificativa para que o Poder Executivo possa se eximir das obrigações impostas pela Constituição e pela Lei de Execução Penal. A referida cláusula apenas é aplicável em decorrência de justo motivo, objetivamente aferido, devendo ser prontamente afastada quando a sua adoção implique violação ao núcleo essencial dos direitos constitucionais fundamentais.

Ao compulsarmos o encarte processual, verificamos a situação precária que se encontram os detentos da Penitenciária Regional de Sapé, diante de toda irregularidade física e estrutural presente na referida penitenciária, condições estas não só existentes no Sistema Prisional da Paraíba, mas de todo o Brasil.

As irregularidades presentes na Penitenciária de Sapé, resultam nos mais variados prejuízos aos apenados, dentre elas remanesce a falta de assistência social que, devido a inexistência de sala adequada para realização de atendimento por parte dos assistentes sociais, psicólogos e dentistas, impossibilita-os de realizar um trabalho eficaz, uma vez que necessitam de mecanismos de trabalho que sejam adequados ao desenvolvimento de suas respectivas atividades.

Desse modo, diante de todas as alegações e documentos acostados aos autos, verifica-se que a Penitenciária em discussão não está cumprindo com a sua função, uma vez que as condições em que se encontram os detentos daquele local, não apenas revelam situação incompatível com diversos preceitos da Constituição Federal, como também se contrapõem a dispositivos legais específicos sobre o assunto, a saber: os arts. 15, 16, §3º, 40, 41, incisos VII e IX e art. 83, §5º da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal - LEP).

Mercê dessas considerações e, diante de todo o panorama que os autos projetam, o MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, por sua Procuradoria de Justiça, opina pelo desprovimento do recurso apelatório, mantendo-se os termos da sentença em sua totalidade.

João Pessoa, 11 de setembro de 2020.

Janete Maria Ismael da Costa Macedo



Dado o exposto, tenho que o fato do Poder Judiciário, em determinadas hipóteses, compelir que a Administração Pública adote medidas de observância às normas fundamentais, não implica em violação ao princípio da separação de poderes, posto se tratar de implantação de políticas públicas constitucionalmente previstas.

Nesse sentido que o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em acórdão da lavra do Eminentíssimo Ministro RICARDO LEWANDOWISK, e apreciando o tema 220 da repercussão geral, assentou que “*É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes*” (RE 592581 / RS).

Desse modo, a separação dos poderes não pode servir de escusa à Administração Pública para deixar de implementar os direitos sociais positivados na Constituição da República, de modo que o Poder Judiciário pode e deve atuar diante da omissão estatal e compelir o ente público a adotar ações positivas que garantam os fins prescritos no Texto Constitucional.

Portanto, compreendendo ser desarrazoada a manutenção precária do referido estabelecimento sob o argumento de escassez orçamentária e obediência ao Princípio da Reserva do Possível, em detrimento de direitos humanos fundamentais.

Assim sendo, deve a sentença de primeiro grau ser preservada, haja vista ter sido proferida com apoio aos preceitos jurídicos aplicáveis à espécie.

Pelo exposto, nos termos do Parecer da Douta Procuradoria de Justiça, **DESPROVEJO O APELO E O REEXAME**, para manter a sentença, em todos os seus termos.

É como voto.

Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Doutor Inácio Jário Queiroz de Albuquerque (Juiz convocado para substituir o Excelentíssimo Des. José Ricardo Porto), o Excelentíssimo Doutor Miguel de Britto Lyra Filho (Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Leandro dos Santos) e a Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Representante do Ministério Público, Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Procuradora de Justiça.



Sessão Virtual realizada no período de 12 a 20 de outubro de 2020.

Inácio Jário Queiroz de Albuquerque

RELATOR - JUIZ CONVOCADO

J/05



