



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

---

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DA \_\_\_º VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA  
DE SÃO PAULO (SP)

**ACP nº 0007454-59.2011.4.03.6100**

Inquérito Civil Público nº 1.34.016.000242/2010-71

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador Regional dos Direitos do Cidadão *infra* signatário, comparece perante Vossa Excelência para, com fundamento no art. 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, art. 6º, inciso VII, alínea “b”, da Lei Complementar nº 75/93, art. 1º, inciso V, da Lei nº 7.347/85, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA  
com pedido de tutela antecipada**

em face da

**UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público, com sede na Rua da Consolação nº 1875, 3º ao 5º andar, Cerqueira César, São Paulo (SP), pelas seguintes razões de fato e de direito a seguir expostas:

## **I – DO OBJETO**

A presente ação visa obter provimento jurisdicional no sentido de condenar a União à obrigação de fazer consistente na implantação de uma rotina adequada e eficiente para o recolhimento de pessoas que forem presas no período noturno, nos finais de semana e em feriados pela Polícia Federal no Estado de São Paulo.

## **II – DOS FATOS**

Em 04 de fevereiro de 2011, foi instaurado na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão o Inquérito Civil Público nº 1.34.016.000242/2010-71, que segue anexo, a fim de apurar notícia de que o Centro de Detenção Provisória de Sorocaba/SP não recebe presos de forma temporária no período noturno, bem como nos finais de semana e feriados e, ainda, que a Delegacia de Polícia Federal da referida cidade não se encontra em condições de abrigar tais presos provisórios, o que tem obrigado os policiais federais a serem submetidos a más condições de trabalho e os presos a condições inadequadas de cárcere.

Através do ofício 6694/2010, advindo da Delegacia de Polícia Federal de Sorocaba/SP, verificou-se o total descaso da Administração Pública Federal para com a situação em que se encontram os policiais e os presos provisórios nela mantidos.

Segundo foi informado, há naquela unidade uma única cela, sem que haja banheiro e colchão disponível para as pessoas presas, tendo em vista que as mesmas, em regra, deveriam ali permanecer por um breve período. Contudo, em decorrência de o Centro de Detenção Provisória de Sorocaba/SP negar-se a receber presos após às 16 horas, os policiais federais estão tendo de se revezar em turnos exaustivos para vigiá-los até o dia seguinte, quando só então os acusados apreendidos serão transferidos.

Problema maior surge quando a prisão ocorre em sexta-feira à noite, obrigando uma dupla de policiais, cansados e extenuados, a percorrer cerca de duzentos quilômetros para deixar o preso em São Paulo/SP, em razão de o Centro de Detenção Provisória também recusar o ingresso de presos durante finais de semana e feriados.

Não obstante, conforme noticiado, sempre que a pessoa apreendida necessita ir ao banheiro, faz-se necessário sua retirada da cela, sendo tudo acompanhado por um agente de polícia federal, o que gera transtorno e constrangimento a ambos. A questão agrava-se ainda mais quando se trata de presa mulher, tendo em vista que não há policiais femininas lá lotadas.

Ademais, cabe ressaltar que a União não disponibiliza verbas destinadas ao custeio da alimentação do preso provisório, o que leva, muitas vezes, os próprios policiais federais a terem de arcar com estes gastos evidentemente indevidos.

Tudo isso, aliado ao baixo efetivo de policiais, torna péssima as condições de trabalho na Delegacia de Polícia Federal em Sorocaba/SP, uma vez que os agentes, além de suas atribuições padrões, têm de fazer a guarda dos presos, levá-los ao banheiro e, ainda, alimentá-los, seja nos finais de semana, feriados ou no período noturno.

Ciente dos fatos, a Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão oficiou todas as Delegacias de Polícia Federal no Estado de São Paulo, questionando-as sobre eventuais semelhanças para com as situações noticiadas pelo DPF em Sorocaba/SP.

**As respostas obtidas foram alarmantes!** Das dezesseis Delegacias descentralizadas de Polícia Federal no Estado de São Paulo, pelo menos oito delas relataram algum tipo de problema no que tange a guarda e manutenção dos presos provisórios.

O fato ensejador de tais problemas consiste, principalmente, no óbice imposto pela Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo em receber pessoas apreendidas pela Polícia Federal fora do horário comercial.

Via de regra, a maior parte das unidades da Polícia Federal não possuem instalações adequadas para abrigar presidiários por tempo superior a 24 horas (limite imposto para entrega da nota de culpa ao acusado), mesmo porque não constitui sua atribuição a manutenção e guarda do preso por longos períodos, contando as descentralizadas tão somente com pequenas celas, onde muitas vezes não há banheiros ou camas disponíveis.

Assim, em se tratando de prisão em flagrante, por exemplo, deveria ficar o preso provisoriamente recolhido até que a autoridade policial confeccionasse as peças competentes, devendo, em seguida, ser imediatamente encaminhado ao Centro de Detenção Provisória da região, independentemente de dia ou horário.

No entanto, ante as medidas adotadas por um serviço público essencial, os presos provisórios não mais são recolhidos nos finais de semanas, nos feriados ou no período noturno, tendo, então, de aguardar longas jornadas até que sejam transferidos. Isso, quando o são!

Dessa forma, percebe-se que a problemática não vem sendo enfrentada apenas e tão somente por uma única Delegacia de Polícia Federal, isto é, não se trata de um caso isolado, mas sim de um tormento que atinge grande parte das descentralizadas em exercício no Estado de São Paulo.

### **III - DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL**

Na dicção do art. 127 da Carta Magna, o Ministério Público constitui instituição permanente, imprescindível à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica.

Entre suas funções institucionais, inserem-se aquelas arroladas nos incisos II e III do art. 129 do Texto Constitucional:

*“Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público:*

*[...]*

*II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia;*

*III - promover o inquérito civil e ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.*” - grifo nosso.

Também o Estatuto do Ministério Público da União diz especificamente ser função institucional do Órgão promover a observância dos princípios constitucionais relativos à segurança pública e aos direitos e interesses individuais indisponíveis (arts. 5º, inciso II, alínea “e” e 6º, inciso VII, alíneas “a” e “c” da Lei Complementar nº 75/93).

Ademais, da interpretação análoga dos supracitados artigos com os arts. 66, inciso VIII, 67 e 68, todos da Lei nº 7.210/84 (Lei das Execuções Penais), conclui-se caber ao Ministério Público a fiscalização das penas e da regularidade formal de seu cumprimento, bem como dos estabelecimentos onde se encontram recolhidos os apreendidos, sejam eles por sentença penal transitada em julgado, decretação de prisão temporária, prisão preventiva ou por prisão em flagrante.

Por outro lado, a competência da Justiça Federal se justifica nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tendo em vista a presença da União, pessoa jurídica de direito público, no polo passivo do feito.

Desse modo, plenamente justificada a legitimidade do Ministério Público Federal para propositura da presente ação, bem como a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

#### **IV – DO DIREITO**

##### **IV.1 – A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO UM DIREITO ASSEGURADO AO PRESO**

A Constituição Federal estabelece como **um dos princípios fundamentais da República a dignidade da pessoa humana** (art. 1º, inciso III). Não se trata de dispositivo sem consequências diretas ou com aplicação isolada. Impõe-se a compatibilização de todas as normas constitucionais e infraconstitucionais ao seu conteúdo.

Quer-se, com ele, assegurar a todos indistintamente: vida, saúde, liberdade, segurança, propriedade, alimentação, educação, trabalho, moradia, lazer, cultura etc. Além de se garanti-los, não de ser satisfatórios, isto é, que não atentem contra a condição de humanidade dos seres.

Com essa ideia, fundado na dignidade da pessoa humana, que se devem interpretar, também, os artigos do Texto Constitucional que estabelecem os direitos e deveres individuais e coletivos.

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

[...]

*III – ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;*

[...]

*XLVIII – a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;*

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

[...]”

Visando concretizar o mandamento constitucional, o legislador estabeleceu preceitos que tutelam e garante os direitos assegurados aos presos. Nesse sentido, a Lei nº 7.210/84 dispõe que:

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

[...]

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

*Art. 41 - Constituem direitos do preso:*

*I - alimentação suficiente e vestuário;*

[...]

*XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena;*

[...]

*Art. 42 - Aplica-se ao preso provisório e ao submetido à medida de segurança, no que couber, o disposto nesta Seção.*

[...]

*Art. 82. Os estabelecimentos penais destinam-se ao condenado, ao submetido à medida de segurança, ao preso provisório e ao egresso.*

[...]

*§ 2º - O mesmo conjunto arquitetônico poderá abrigar estabelecimentos de destinação diversa desde que devidamente isolados.*

[...]

*Art. 84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.*

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

[...]

*§ 3º Caberá ao juiz competente, a requerimento da autoridade administrativa definir o estabelecimento prisional adequado para abrigar o preso provisório ou condenado, em atenção ao regime e aos requisitos estabelecidos*

[...]

*Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.*

*Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:*

*a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;*

*b) área mínima de 6,00m<sup>2</sup> (seis metros quadrados).*

[...]

*Art. 102. A cadeia pública destina-se ao recolhimento de presos provisórios.*

*Art. 103. Cada comarca terá, pelo menos 1 (uma) cadeia pública a fim de resguardar o interesse da Administração da Justiça Criminal e a permanência do preso em local próximo ao seu meio social e familiar.”*

Assim, verifica-se que, ante a omissão da União, no que diz respeito a implantação de uma rotina adequada e eficiente para o recolhimento das pessoas presas pela Polícia Federal nos finais de semana, nos feriados e no período noturno, os apreendidos em flagrante delito fora do horário comercial não veem sendo respeitados seus direitos e garantias assegurados pelas normas constitucionais e legais.

Isso, pois, ao passarem dias recolhidos dentro de uma cela ou sala de delegacia, onde sequer têm camas ou colchões disponíveis para repousarem à noite, banheiros com um mínimo de privacidade, visando suas necessidades básicas e higiene, sem que para isso seja necessário a presença de um policial federal, os presos, que seres humanos também são, continuamente estão tendo seus direitos fundamentais extirpados por entes públicos, o quais, em realidade, deveriam assegurá-los.

Tais fatos, inegavelmente, ocasionam o desrespeito à integridade física, à vida e à moral dos apreendidos, uma vez que, mantidos em locais inadequados, além de não

disporem de condições mínimas de higiene, saúde e sobrevivência, estão necessitando até mesmo do auxílio da autoridade policial que formalizou sua prisão para poderem se alimentar.

Portanto, impossível não atentar para a responsabilidade da ré diante da questão noticiada, sobretudo no que tange a sua abstenção em regularizar a atual situação das pessoas temporariamente mantidas de forma indevida nas Delegacias de Polícia Federal em exercício no Estado de São Paulo.

Dessa forma, a União, não somente ao deixar implantar locais específicos para o abrigo dos presos provisórios no Estado de São Paulo, mas também ao não constituir uma medida eficaz destinada ao recolhimento das pessoas presas pela Polícia Federal fora do horário comercial, é notoriamente responsável pela violação aos direitos e garantias assegurados aos presos, ofendendo, diretamente, o princípio basilar da dignidade da pessoa humana.

#### **IV.2 – DO DIREITO À SEGURANÇA PÚBLICA**

A Constituição Federal, logo em seu art. 5º, “caput”, ao enumerar o rol de “*direitos e deveres individuais e coletivos*”, determina que a segurança deve ser garantida aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país, indistintamente. Para que não sobrevenham dúvidas, ao menos no que diz respeito à literalidade da Carta Magna, o art. 6º estabelece que a segurança se trata de um direito social. Já em seu art. 144, prevê que a segurança pública é “*dever do Estado, direito e responsabilidade de todos*”, bem assim, que é “*exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio*” por meio dos órgãos competentes ali incumbidos.

Dessa forma, para que haja garantia e proteção aos interesses individuais, ao patrimônio pessoal e para que se assegure o pleno exercício da cidadania, base de uma democracia plena, faz-se necessário que o Estado introduza formas e meios de se conferir segurança à sociedade, bem imprescindível a uma vida digna.

Além disso, a segurança pública, enquanto atividade Estatal, é responsável por empreender ações de prevenção, repressão e de oferecer estímulos ativos para que os cidadãos possam conviver, estudar, trabalhar, produzir e se divertir, sem que vivam em constante preocupação aos riscos que estão diariamente expostos. Assim, em outras palavras, a definição de segurança consiste na proteção de todos os seres humanos, de modo a realçar seus direitos, liberdades e potencialidades de realização pessoal.

A respeito do tema leciona Antônio Henrique Graciano Suxberger (Ministério Público e Política Criminal. Ed. Juruá, págs. 138/14):

*“Quando o texto constitucional fixa o tema da segurança como dever e direito de todos - indivíduos e Estado -, deixa claro que o Estado não poderia deixar de concretizá-lo, como obrigação jurídica assumida, ao argumento de que se trata apenas de uma intenção ou programa de orientação política. Incumbe visualizar a necessidade de concretização dessa garantia, o que reclama efetividade e, igualmente, eficácia dos instrumentos postos à disposição para tanto. Contudo, em que medida a segurança pública pode ser visualizada como um direito? E, se se cuida de direito, pode ser considerada um*

*direito humano? Isso significa dizer que se cuida de um direito fundamental (direito fundamental à segurança)? A resposta a essas perguntas demanda algumas considerações.*

*Quando se fala em direitos humanos, tal como aqui considerados, é preciso ter em mente que a construção de uma nova abordagem – ou a reinvenção – para o tema reclama uma série de novas atitudes teóricas. Tradicionalmente, o isolamento jurídico no tratamento das questões atinentes ao campo jurídico-penal e ao sistema de justiça criminal tem permitido categorizações e tipologias de direitos que, em lugar de auxiliarem sua efetivação, acabam por dificultar sua compreensão. Consentâneo, então, a uma visão realista dos direitos humanos e a uma prática impura para sua fundamentação, contaminada de contexto, Herrera Flores sugere quatro atitudes teóricas: uma nova perspectiva na abordagem dos direitos humanos, uma atitude integradora, uma atitude crítica e uma atitude contextualizada em práticas sociais emancipadoras.*

*[...] a atitude integradora reclama a superação de categorizações nas categorias de direitos. A atitude crítica, adiante levada a efeito pela tema da segurança humana, agrega a ideia de desenvolvimento para a realização da segurança. A atitude contextualizada em práticas emancipadoras orienta, por sua vez, a apresentação de propostas para novas práticas sociais consentâneas com a nova construção do componente democrático no campo jurídico-penal.*

*[...] O reconhecimento de uma fundamentalidade desse direito de segurança pública só interessa na medida em que permitir a criação, implementação e prática de garantias jurídicas voltadas a sua concretização [...]"*

No entanto, com base no noticiado pela Delegacia de Polícia Federal em Sorocaba/SP e mediante o que se apurou por esta Procuradoria, em relação às outras Delegacias do Estado, percebe-se o descaso da União para com a questão da segurança pública no Estado de São Paulo, haja vista a não implementação e prática de garantias jurídicas destinadas a real concretização desse direito social.

Segundo foi informado, as pessoas presas pela Polícia Federal nos finais de semanas, feriados ou durante o período noturno não mais estão sendo recolhidas aos Centros de Detenção Provisória. Pelo contrário, os apreendidos fora do horário comercial estão tendo de ser mantidos em celas, salas ou banheiros da Delegacia de Polícia Federal responsável por sua prisão.

Tal fato, inegavelmente, coloca em risco a vida e a integridade física não só dos investigados presos e mantidos em uma delegacia, mas também de todos os policiais nela lotados, bem como de toda a população que reside em sua proximidade.

Isso, pois, enquanto os presos permanecem aguardando em celas ou salas improvisadas, onde não há condições básicas de sobrevivência e nem um mecanismo ou sistema destinado à vigilância dos respectivos, os policiais se veem obrigados a deixar de exercer suas funções típicas de polícia investigativa e judiciária para fazer a guarda e manutenção dos apreendidos por períodos extremamente cansativos, na tentativa de evitar possíveis fugas, com ou sem violência.

Neste tormentoso impasse quem mais sofre é a sociedade, uma vez que, carecendo de segurança pública, as pessoas vivem em constante perigo de terem suas residências invadidas e suas vidas ameaçadas por presos que por ventura venham a fugir desses locais, onde não há um aparato hábil disponível para a prevenção de incidentes como uma rebelião ou um resgate armado.

Não obstante, importante ressaltar que, em decorrência de suas atribuições, a Polícia Federal atua diretamente no combate aos crimes que, por sua natureza, envolvem acusados que oferecem alto risco à sociedade, como, por exemplo, traficantes de entorpecentes e armas, contrabandistas, assaltantes, etc., os quais necessitam de imediato encaminhamento à Presídios ou Centros de Detenção, jamais podendo permanecer horas ou dias em celas ou salas de delegacia, sob a guarda de policiais, para só então serem recolhidos, o que, evidentemente, coloca em risco a garantia da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Ademais, não resta dúvidas que o tempo e a logística necessários para garantir que fatos assim não ocorram dentro de uma unidade da Polícia Federal, cuja finalidade, como já afirmado, não é abrigar presos provisórios, poderiam estar sendo empregadas em áreas mais importantes, como, por exemplo, a investigação policial e a área operacional, contribuindo, dessa forma, de maneira eficaz para prevenção e redução dos crimes praticados.

Assim, diante da situação, data vênua, é de se concordar com o que fora dito pelo Juiz auxiliar do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Dr. Luciano Lokesann, em inspeção à carceram da Polícia Federal em Foz do Iguaçu: *“a superlotação está transformando a elite da Polícia Federal em carcereiros [...]”*.

Portanto, claro são os problemas ocasionados pelo recolhimento provisório de presos em celas ou salas das Delegacias de Polícia Federal no Estado de São Paulo, que, além de infringir as normas constitucionais e legais, ante a afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana, colocam em risco a integridade física e a vida não apenas dos apreendidos, mas também dos policiais que fazem sua guarda e manutenção e de toda a população, a qual, de forma indireta, sofre as consequências da ausência Estatal no que diz respeito ao direito e dever à segurança pública.

### **IV.3 – PODER-DEVER DE AGIR DA ADMINISTRAÇÃO: OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA DISCRICIONARIEDADE MÍNIMA E DA EFICIÊNCIA**

Desse modo, ao se tratar da inércia estatal, obrigatoriamente deve-se ingressar na esfera ligada ao poder-dever de administrar. Os poderes e deveres do administrador público são os expressos em lei, os impostos pela moral administrativa e os exigidos pelos interesses da coletividade.

O poder administrativo, portanto, é atribuído à autoridade para remover os interesses particulares que se opõem ao interesse público. Nessas condições, o poder de agir se converte no dever de agir. Assim, se no direito privado o poder de agir é uma faculdade, no direito público é uma imposição, um dever para o agente que o detém, pois não se admite a omissão da autoridade diante de situações que exijam a sua atuação. Eis porque a Administração responde civilmente pelas omissões lesivas de seus agentes.

Sobre o tema, Hely Lopes Meirelles, por todos:

*“Se para o particular o poder de agir é uma faculdade, para o administrador público é uma obrigação de atuar, desde que se apresente o ensejo de exercitá-lo em benefício da comunidade. É que o direito público ajunta ao poder do administrador o dever de administrar.*

*A propósito, já proclamou o Colendo TFR que ‘o vocábulo poder significa dever quando se trata de atribuições de autoridades administrativas.’ Idêntica é a doutrina exposta por Carlos Maximiliano, ao sustentar que, para a autoridade, que tem a prerrogativa de se utilizar, por alvedrio próprio, da oportunidade e dos meios adequados para exercer as suas atribuições, o poder se resolve em dever.*

*Pouca ou nenhuma liberdade sobra ao administrador público para deixar de praticar atos de sua competência legal. Daí porque a omissão da autoridade ou o silêncio da Administração, quando deva agir ou manifestar-se, gera responsabilidade para o agente omissor e autoriza a obtenção do ato omitido, por via judicial...”* (Direito Administrativo Brasileiro, Ed. RT, 11ª edição, pg. 67, destacou-se).

Ao poder-dever de administrar alinha-se o **dever de eficiência**, impondo-se a todo agente público realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.

O **princípio da eficiência**, que deve regular a atuação de todo administrador público e de todos aqueles que se encontrem a serviço de ente público, está expressamente previsto no art. 37, **caput**, da Constituição Federal, que assim dispõe:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência** e, também, ao seguinte...”*

A gestão administrativa na administração pública direta ou indireta, de qualquer das entidades estatais, além do dever de se pautar pela ética, impessoalidade, transparência e sujeição ao ordenamento jurídico, tem que se ater à eficiência, ou seja, deve ser direcionada sempre ao atendimento mais adequado, razoável ou eficaz possível, do interesse público. A respeito desse princípio constitucional, com brilhantismo comentaram Marino Pazzaglini Filho, Márcio Fernando Elias Rosa e Waldo Fazzio Júnior (Improbidade Administrativa – Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público, Ed. Atlas, 4ª edição, pgs. 58/59):

*“(...) Assim, o administrador público, no exercício de ações administrativas, tem o dever jurídico de, ao cuidar de uma ação concreta, escolher e aplicar, dentre as soluções previstas ou*

*autorizadas em abstrato pela lei, a medida eficiente para obter o resultado desejado pelo corpo social.*

*Significa dizer que o agente público tem o dever jurídico de agir com eficácia real ou concreta. A sua conduta administrativa deve se modelar pelo dever da boa administração, o que não significa apenas obediência à lei e à honestidade, mas, também, produtividade, profissionalismo e adequação técnica do exercício funcional à satisfação do bem comum.*

*A respeito do tema, salienta Alexandre de Moraes:*

*‘Assim, o princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia, e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se um maior rentabilidade social. Note-se que não se trata da consagração da tecnocracia, muito pelo contrário, o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para a satisfação do bem comum.’ (Moraes, Alexandre, Direito Constitucional, 5ª ed., Atlas, 1999, p. 294)*

*A inserção na Constituição Federal da eficiência como princípio constitucional da administração pública, fundamental e expresso, não deixa margem a qualquer dúvida: de um lado, que é legítima, e mesmo necessária, a investigação ampla da eficiência das ações administrativas pelo Poder Judiciário, e, de outro, que a atuação denominada discricionária do administrador é sempre relativa e especialmente limitada por este princípio.*

*A atuação ineficiente do agente público, portanto, é ilegítima e pode, inclusive, configurar ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei nº 8.429/92.” (destacou-se)*

Neste diapasão, forçoso concluir-se que as normas constitucionais relativas à ordem social impõem aos Poderes Legislativo e Executivo a criação de mecanismos de proteção e efetivo exercício dos direitos sociais, econômicos e culturais. Criam para o cidadão o direito a prestações positivas por parte do Estado, que se verificam por meio de políticas públicas constitucionais.

No contexto constitucional, que também implica na renovação das práticas políticas, o administrador está vinculado às políticas públicas. A sua omissão é passível de responsabilização e a sua margem de discricionariedade é mínima, não contemplando o não fazer.

Conclui-se, assim, que **hoje impera o princípio da discricionariedade mínima da Administração na implementação das políticas públicas constitucionais**, inserindo-se no devido processo legal, devendo este ser entendido como postulado de caráter substantivo capaz de condicionar, no mérito, a validade das leis e a generalidade das ações e omissões do Poder Público.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que o controle da Administração é “o poder de fiscalização e correção que sobre ela (a administração pública) exercem os órgãos dos Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, com o objetivo de garantir a conformidade de sua atuação com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico.”

A definição anterior estará completa ao agregarmos o Ministério Público, que pode exercer o controle extrajudicial ou judicial – o cidadão e ainda as associações civis – que exercem o controle da administração através do Judiciário, por meio da ação civil pública.

Forte na lição de J.J. Gomes Canotilho acerca das Constituições Dirigentes – dentre elas, a Brasileira - imperioso o afastamento do vetusto e nefasto argumento da absoluta e inflexível Separação de Poderes, pois “(...) a força dirigente e determinante dos direitos a prestações (econômicas, sociais e culturais) inverte, desde logo, o objecto clássico da pretensão jurídica fundada num direito subjetivo: de uma pretensão de omissão dos poderes públicos (direito a exigir que o Estado se abstenha de interferir nos direitos, liberdades e garantias) transita-se para uma **proibição de omissão (direito de exigir que o Estado intervenha activamente no sentido de assegurar prestações aos cidadãos)**” (Constituição Dirigente e vinculação do legislador: contributo para compreensão das normas constitucionais programáticas, 1997, p.365).

Pelos mesmos motivos, a teoria denominada “Reserva do Possível”, que condiciona a implementação de direitos sociais à disponibilidade financeira, não pode prosperar. De fato, essa retrógrada ideologia escarnece os comandos fixados pela Lei Maior, submetendo-os às opções realizadas pela Administração. Há, em realidade, verdadeira subversão de valores, fazendo preponderar a vontade da criatura (Executivo) sobre seu criador (Constituição Federal). Destarte, não deve lograr valia, conforme o posicionamento do Pretório Excelso:

*“Cumpre salientar que a cláusula da 'reserva do possível' – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada pelo Estado com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, desta conduta governamental negativa, resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade” (STF, ADPF nº45, Informativo nº345).”*

Diante de todo o exposto, resta claro que a UNIÃO vem se omitindo na tarefa de custodiar pessoas que são presas no período noturno, nos finais de semana e em feriados pela Polícia Federal.

## V – DA TUTELA ANTECIPADA

O objeto da presente ação é buscar a condenação da União na obrigação de fazer consistente em implantar uma rotina adequada e eficiente para o recolhimento das pessoas apreendidas fora do horário comercial, ou seja, no período noturno, nos finais de semana e em feriados pela Polícia Federal.

Porém, para que o provimento jurisdicional possua utilidade e efetividade, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, além da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, necessária a concessão de tutela antecipada, nos termos do que dispõe o art. 273 do Código de Processo Civil.

O instituto da tutela antecipada trata-se da realização imediata do direito, já que dá ao autor o bem por ele pleiteado. Dessa forma, desde que presentes a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação, a prestação jurisdicional será adiantada sempre que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso em tela, os requisitos exigidos pelo diploma processual para o deferimento da tutela antecipada encontram-se devidamente preenchidos.

A **verossimilhança da alegação** (que em conjunto com a comprovação fática forma o clássico requisito do *fumus boni iuris*) decorre das próprias razões expostas nos fatos e nos fundamentos jurídicos desta inicial, consubstanciadas nas disposições que atestam o descumprimento de normas constitucionais e legais, bem como o atentado a princípios constitucionais e direitos fundamentais.

Já o **risco de dano de difícil reparação** (inciso I do art. 273 do CPC: o *periculum in mora* das liminares e cautelares) **decorre da necessidade imperiosa de se IMPLANTAR UMA ROTINA ADEQUADA E EFICIENTE PARA O RECOLHIMENTO DE PESSOAS QUE FOREM PRESAS NO PERÍODO NOTURNO, NOS FINAIS DE SEMANA E EM FERIADOS PELA POLÍCIA FEDERAL**, evitando-se, desta feita, a efetivação da ilegalidade decorrente da violação das normas constitucionais e legais mencionadas, **impondo-se, por via de consequência, que tal providência processual seja adotada imediatamente.**

Assim, presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, requer o Ministério Público Federal, com espeque no art. 12 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, o seu deferimento, *inaudita altera parte*, para o fim de condenar a União à obrigação de fazer no sentido de:

a) **no prazo de 90 (noventa) dias**, apresentar projeto visando regularizar a atual situação dos presos provisórios recolhidos de forma inadequada em celas, salas ou banheiros de Delegacias de Polícia Federal em exercício no Estado de São Paulo, bem como solucionar a situação das pessoas apreendidas pela Polícia Federal fora do horário comercial, para que estas sejam imediatamente recolhidas aos Centros de Detenção Provisória, independentemente de dia ou hora;

b) **no prazo de 180 (cento e oitenta) dias**, implante as medidas e soluções apresentadas a fim seja dado efetivo cumprimento ao projeto elaborado.

Requer-se ainda, com supedâneo no art. 461, § 4.º, do Código de Processo Civil, para o caso de descumprimento da ordem judicial, a cominação de multa diária em valor a ser estipulado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo do que preceituam os parágrafos 5º e 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil e de responsabilização criminal, na forma do artigo 330 do Código Penal (*vide REsp 556814/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em*

07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 307, bem como HC 86047/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 4.10.2005, Informativo do STF nº 404).

## VI - DOS PEDIDOS

Isto posto, após apreciada e se espera concedida a tutela antecipada requerida, ao final, o Ministério Público Federal requer seja julgado procedente o pedido da presente ação, para o fim de condenar a União na obrigação de fazer no sentido de implantar uma rotina adequada e eficiente para o recolhimento de pessoas que forem presas fora do horário comercial pela Polícia Federal.

Requer ainda:

a) a citação da ré, na forma da lei, para, querendo, contestar a presente ação, com as advertências de praxe, inclusive quanto à confissão da matéria de fato, em caso de revelia, e para produzir a prova que quiser, e se ver processada até a condenação final, na forma do pedido acima especificado;

b) seja fixada multa diária para o caso de descumprimento da sentença proferida, em valor fixado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo do previsto nos parágrafos 5º e 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil e de responsabilização criminal, na forma do artigo 330 do Código Penal (*vide REsp 556814/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 307, bem como HC 86047/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 4.10.2005, Informativo do STF nº 404*);

c) condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios e demais despesas e custas processuais, devendo os valores ser recolhidos ao Fundo de que trata a Lei nº 7.347/85; e

d) a isenção do pagamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nos termos do que dispõe a Lei nº 7.347/85.

Protesta o autor, provar os fatos alegados por todos os meios admitidos em Direito, notadamente juntada de documentos, oitiva de testemunhas e a realização de perícias.

Dá-se a presente causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Termos em que,  
pede deferimento.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

JEFFERSON APARECIDO DIAS  
Procurador Regional dos Direitos do Cidadão