

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5004438-49.2011.404.0000/PR

RELATOR : FERNANDO QUADROS DA SILVA

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : ESTADO DO PARANÁ

: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

INTERESSADO : POLÍCIA FEDERAL

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido.

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu em parte a antecipação da tutela para *'determinar à União e ao Estado do Paraná que elaborem, no prazo de quatro meses, um plano/projeto específico para o incremento real de vagas no sistema penitenciário local, com metas e cronograma, para a gradual solução do problema no tocante à falta de vagas e condições de custódia dos presos nesta Subseção, plano este que deverá ser implementado e executado no prazo de oito meses, contados da data em que findo o prazo para a elaboração do plano, nos termos em que requerido pelo Ministério Público Federal, devendo comprovar, mês a mês, contados da intimação desta decisão, as providências tomadas e o andamento da execução, tanto no tocante à elaboração do plano quanto à implementação.'*

Sustenta, em síntese, que em virtude das condições humanas e insustentáveis ocorridas no setor de custódia da Polícia Federal em Foz do Iguaçu-PR, decorrentes da superlotação e da falta de estrutura, da ilegalidade e inconstitucionalidade na manutenção indeterminada de presos nas dependências da Polícia Federal e de não ser atribuição do órgão policial o exercício das atividades específicas do Sistema Penitenciário, ajuizou a ação civil pública que deu origem a este agravo de instrumento contra a União e o Estado do Paraná visando em sede de liminar que o Estado do Paraná comunique semanalmente ao Delegado Chefe da Polícia Federal sobre o número de presos e presas provisórios que deixavam as respectivas unidades prisionais no período ofertando, no mínimo, a metade das vagas resultantes para o recebimento de presos vinculados a Justiça Federal; que receba imediatamente no sistema penitenciário estadual os presos condenados provisória ou definitivamente em processos vinculados à Justiça Federal da Subseção Judiciária de Foz do Iguaçu, que seja determinado à União e ao Estado do Paraná que elaborem no prazo de quatro meses um plano específico de desativação total da custódia na Delegacia da Polícia Federal de Foz do Iguaçu e incremento real de vagas no sistema penitenciário local com metas e cronograma para a solução gradual do problema e a execução total do plano em até oito meses após sua elaboração.

Alega que a origem do grave problema do armazenamento de presos no Setor de Custódia da Polícia decorre do fato de que o Juízo Estadual da Vara de Execuções Penais responsável pelos estabelecimentos prisionais naquela região, determinou, administrativamente, a proibição do recebimento de presos cujas prisões tivessem sido decretadas pela Justiça Federal.

Aduz que também em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da Vara de execuções Penais no sentido de proibir o recebimento de presas do sexo feminino da Justiça Federal e de outras comarcas e o recebimento de presos do sexo masculino condenados definitivamente pela Justiça Federal, o Juízo Federal reconheceu sua incompetência para decidir sobre os pedidos formulados nos itens 1 e 2 da inicial da ação civil pública, deferindo somente em parte a liminar justificando a interposição do presente agravo de instrumento em face da grave lesão causada pela decisão agravada.

Assim, entende o Ministério Público que o agravo de instrumento não deve ser convertido em retido, porquanto *'os pleitos formulados na Ação Civil Pública são de fácil implementação, já que não se estará retirando presos de responsabilidade da Justiça Estadual para fins de se obter vagas, no Sistema Penitenciário, para os presos oriundos da Justiça Federal. Trata-se de pleito a ser implementado por ordem jurisdicional, à autoridade administrativa responsável pelos estabelecimentos penais, para que esta informe e disponibilize a metade das vagas que surgirem e para que receba os presos da jurisdição federal, sob pena de o Juízes Federais restarem impedidos de decretarem à condenação à prisão, já que não há outros estabelecimentos legalmente destinados, que não sejam aqueles integrantes dos próprio Sistema Penitenciário.'*

Aduz que *'os fatos reportados, nos autos, dizem respeito à grave violação a direitos humanos, fundamentais, e à possibilidade concreta de ocorrência de seríssimos danos à vida, à integridade corporal, à saúde e à dignidade das pessoas detidas na custódia da Polícia Federal em Foz do Iguaçu - PR. Situações deprimentes que podem também violar direitos fundamentais dos próprios servidores policiais, da vizinhança e de todo aquele que acesse o referido Órgão policial. Os fatos são graves e requerem medidas urgentes, já que também estão a prejudicar o desempenho da Polícia Federal na Região da Tríplice Fronteira Internacional, uma vez que estão sendo destinados agentes policiais, que não possuem equipamentos e conhecimentos específicos, para vigiar e efetuar o alojamento de presos, em local inapropriado, ao arrepio da legislação vigente. O setor de Custódias da Polícia Federal não consta como estabelecimento integrante do Sistema Penitenciário, consoante a Lei nº 7.210/84. Os fatos reportados, nos autos, dizem respeito à grave violação a direitos humanos, fundamentais, e à possibilidade concreta de ocorrência de seríssimos danos à vida, à integridade corporal, à saúde e à dignidade das pessoas detidas na custódia da Polícia Federal em Foz do Iguaçu - PR. Situações deprimentes que podem também violar direitos fundamentais dos próprios servidores policiais, da vizinhança e de todo aquele que acesse o referido Órgão policial.'*

Alega que estão demonstrados nos autos a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em face de possível conflito, rebeliões, e mortes na eventual tentativa de fuga que justificam a transferência dos presos para as vagas que surgirem no Sistema Prisional, a fim de que o setor de custódia da Polícia Federal sirva somente para manter a segregação dos presos enquanto é praticado algum ato inerente á atividade policial.

Alega que independente da esfera jurisdicional que devretar a prisão o recolhimento do preso deve ser em estabelecimento do Sistema Previdenciário, nos termos do parágrafo único do artigo 2º, da Lei nº 7.210/1984, bem como dispõe o artigo 85, da Lei nº 5010/66 que enquanto a União não possuir estabelecimentos penais, a custódia de presos da Justiça Federal far-se-ão nos Estados.

Assim, defende que a competência para determinar o local da prisão é do juízo que a decretar, sendo indevida a vedação de recebimento de presos.

Requer, por fim, caso entendido que a decisão da Vara de execuções Penais da Comarca de Foz do Iguaçu/PR é meramente administrativa, porque não manifestada em processo judicial e, em decorrência, obsta o deferimento integral da liminar pleiteada na ação civil pública, seja reconhecido o conflito de competência e suscitado pelo Tribunal Regional Federal junto ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, I, 'd', da Constituição Federal.

Por essas razões espera a reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido para dar provimento ao agravo de instrumento e deferir integralmente a liminar requerida na ação civil pública e, sucessivamente, se considerada a decisão de não receber os presos federais questão impeditiva do mérito requer que este Tribunal reconheça a existência de conflito de jurisdição no que tange à competência para designar o local onde deverão ser recolhidos os presos oriundos da Justiça Federal. Prequestiona os artigos 107, da Lei nº 7.210/84 e o artigo 85, da Lei nº 5010/66.

Na petição inicial do agravo de instrumento pleiteou o deferimento do efeito suspensivo nos seguintes termos: *'Por todo o exposto, o MPF roga pela reforma da decisão que indeferiu os pedidos de antecipação de cautela acima identificados, com adoção de efeito suspensivo ativo, com antecipação da pretensão recursal, ao menos para que seja estabelecido um número fixo de cinco vagas semanais na Penitenciária Estadual de Foz do Iguaçu II (PEF II) como disponíveis aos Juízes Federais de Foz do Iguaçu, a fim de resguardar os direitos fundamentais em tela.'*

Reapreciando a questão, tenho que em face da relevância dos argumentos expendidos pelo Ministério Público, bem como da situação fática apresentada nos autos, concluo por revogar a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido e passo a analisar o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

A decisão agravada assim fundamentou e concluiu:

"1. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da União e do Estado do Paraná, postulando a concessão de tutela antecipada a fim de que: 1) que seja imediatamente determinado ao Estado do Paraná que os diretores do Centro de Detenção e Ressocialização de Foz do Iguaçu e da Cadeia Pública Laudemir Neves de Foz do Iguaçu comuniquem, semanalmente, ao Delegado Chefe da Polícia Federal, o número de presos e presas provisórios que deixaram as respectivas unidades prisionais no período em tela, automaticamente ofertando, no mínimo a metade (menor

número inteiro obtido pela divisão por dois) das vagas resultantes, para o recebimento de presos vinculados a Justiça Federal, Subseção Judiciária de Foz do Iguaçu; 2) que seja, imediatamente, determinado ao Estado do Paraná o recebimento no sistema penitenciário estadual dos presos condenados, com guia de execução definitiva ou provisória, em processos vinculados à Justiça Federal, Subseção Judiciária de Foz do Iguaçu, que estejam ou venham a cumprir pena na Delegacia da Polícia Federal de Foz do Iguaçu; 3) que seja determinado à União e ao Estado do Paraná: a) a elaboração no prazo de quatro meses de um plano específico de desativação total da custódia na Delegacia da Polícia Federal de Foz do Iguaçu e incremento real de vagas no sistema penitenciário local, com metas e cronograma, para a gradual solução do problema; b) a execução total do plano em até oito meses, após sua elaboração.

Relata que a custódia da Delegacia de Polícia Federal de Foz do Iguaçu possui lotação máxima de 14 presos, uma vez que foi projetada para abrigar 02 presos em cada uma das 07 celas de 10m². Narra que desde 2006 a regra tem sido a superlotação, sendo que em março de 2008 foi constatado mais de 100 presos na custódia, média de 17 presos por cela, ocasião em que foi decretada a interdição judicial parcial nos autos nº 2008.70.02.003021-7, em trâmite na 1ª Vara Federal Criminal de Foz do Iguaçu.

Afirma que a custódia, além da superlotação, enfrenta problemas de salubridade, a falta de leitos, a impossibilidade de separação de presos por periculosidade. Além disso, não se trata de uma cadeia pública. Trata-se apenas de um espaço concebido sem previsão legal para a permanência de presos em flagrante em período provisório, havendo obrigação legal de o Estado do Paraná receber os presos vinculados a processos da Justiça Federal em seus estabelecimentos penais da região.

Aduz quer conquanto tenha sido inaugurado o Centro de Detenção e Ressocialização de Foz do Iguaçu no final de 2008, com novecentas vagas para presos provisórios, a partir de junho de 2010 o número de presos na custódia da Delegacia da Polícia Federal de Foz do Iguaçu voltou a superar a sua capacidade máxima, diante das dificuldades para transferência de presos da PF para outras unidades na região, aliado aos altos índices de prisões por tráfico internacional de drogas.

Argumenta que presas condenadas em definitivo pela Justiça Federal não tem sido recebidas em estabelecimentos penais estaduais, em desacordo com o Convênio MJ n. 031/2004, firmado pelo Ministério da Justiça e o Estado do Paraná, sendo que a custódia da DPF de Foz do Iguaçu não possui qualquer serviço de assistência religiosa, biblioteca, ocupação laboral ou instrutiva, espaço para visitas íntimas.

Sustenta que o Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN, ciente da situação, apenas reiterou os investimentos realizados entre 2004 e 2009 em estabelecimentos

prisoinais e a possível construção de cadeias públicas, além de estudos para estruturação da segunda etapa do Sistema Penitenciário Federal.

Menciona que após solicitação sua, o Secretário da Justiça e Cidadania disponibilizou 40 vagas em outubro de 2010, o que se mostrou insuficiente, uma vez que no final de outubro daquele ano havia o dobro do limite de interdição, equivalente a quase sete vezes a capacidade projetada da custódia.

Afirma que após receber a Recomendação PRM/FI/PR n. 07/2010, o gestor local da DPF tentou reduzir o número de custodiados para atenuar a superlotação, sem êxito.

Sustenta que a custódia da DPF deve ser extinta assim como novas vagas devem ser criadas em cadeias públicas.

Defende a legitimidade passiva da União e do Estado do Paraná, a quem cabe manter e criar seus sistemas penais para prevenção e repressão de crimes de suas alçadas. Além disso, o art. 85 da Lei n. 5.010/66 determina que enquanto a União não possuir estabelecimentos prisionais, a custódia de presos da Justiça Federal e o cumprimento das penas por ela impostas caberá aos estabelecimentos dos estados.

A petição inicial veio acompanhada dos seguintes documentos:

Anexos - PET2: 1) Portaria nº 01/2008, emitidas pelos Juízes Federais Pedro Carvalho Aguirre Filho e Eduardo Correia da Silva, instaurando Procedimento de Equacionamento de Irregularidades c/c Interdição Total ou Parcial da Custódia da Delegacia de Polícia Federal - DPF de Foz do Iguaçu (fls. 02-05); 2) Cópia da decisão proferida nos autos 2008.70.02.003021-7, determinando a interdição parcial da Custódia da Delegacia de Polícia Federal - DPF de Foz do Iguaçu (fl. 37-49); 3) Cópia de ofício do Departamento de Polícia Federal de Foz do Iguaçu informando sobre as providências adotadas em decorrência da interdição (fl. 62-67); 4) cópia de nova decisão proferida nos autos 2008.70.02.003021-7, autorizando o ingresso semanal de 06 presos na custódia da DPF (fl. 68-69).

Anexos - PET3: 1) Cópia de ofício do Diretor do Sistema Penitenciário Federal ao Procurador do MPF, comunicando que não havia óbices à solicitação de 20 vagas na Penitenciária de Catanduvas para presos oriundos da DPF-FI, datado de 25.07.2008; 2) Cópia de ofício da Cadeia Pública Laudemir Neves enviado ao Procurador do MPF,

datado de 02.09.2008, informando que nos meses de janeiro a junho de 2008 foram recebidos 700 presos, oriundos das delegacias de FI e região e da Justiça Federal, esclarecendo sobre a inexistência de acordo quanto ao número de quotas (fl. 105); 3) Cópia de ofício do Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca, datado de 15.07.2008, suspendendo por 20 dias as entradas de novos presos na cadeia pública (fl. 106) e após por mais 20 dias em agosto/2008 (fl. 109); 4) Cópia de ofício do Diretor do DEPEN ao Procurador do MPF, informando sobre a existência de Convênios e/ou Contratos de Repasse referente à obrigação de recebimento de presos provisórios em estabelecimentos penais do Estado desde 2008 (fl. 148); Cópia de ofício da DPF/FI enviado ao Procurador do MPF, datado de 18.05.2009, informando que com a inauguração do Centro de Detenção e Ressocialização em Foz do Iguaçu estavam sendo mantidos naquela carceragem 30 detentos (fl. 149); Cópia de Ordem de Serviço por meio da qual a DPF regulamentou sobre a inclusão, custódia, transferência e soltura de pessoas presas no âmbito da DPF/FI (fls. 164-167).

Anexos - PET4: 1) Cópia de ofício da Delegacia Sindical dos Policiais Federais de Foz do Iguaçu encaminhado ao Procurador do MPF na data de 08.07.2010, informando que naquela data haviam 82 custodiados na DPF/FI, sendo 24 mulheres e 2 presos com direito a cela especial (fl. 171); 2) Cópia de ofício do Delegado da DPF/FI encaminhado ao Procurador do MPF na data de 11.08.2010, informando que no mês de julho/2010 o número mínimo de presos na custódia foi de 65 e o máximo foi de 89 presos, contando, na data de expedição do ofício, com 62 presos, sendo improvável chegar a 42 presos conforme decisão judicial de interdição, tendo em vista a situação da Cadeia Pública Laudemir Neves, de interdição parcial de não-aceitação de presas mulheres naquele estabelecimento penal (fl. 176-7); 3) Cópia da decisão da VEP que decretou a interdição parcial da Cadeia Pública Laudemir Neves, datada de 06.08.2010, na qual foi mantida a autorização de aceitação de 02 presos homens por semana conduzidos pela Polícia Federal (fl. 179-183); 4) Cópia de relatório de vistoria efetuado pelo Corpo de Bombeiros na DPF/FI em 20.07.2010, aconselhando melhorias (fl. 184); 5) Cópia de termo de irregularidades constatadas pela Secretaria Municipal de Saúde de FI na DPF/FI em 21.07.2010 e respectivo relatório de inspeção, no qual foi constatado que as condições sanitárias não estavam adequadas (no momento da inspeção havia 23 mulheres em 2 celas e 48 homens em 3 celas, contando cada uma com apenas uma beliche e sem colchões para os demais detentos, bacia turca inadequada, sem água quente para banho, pouca iluminação (fls. 185-190); 6) Cópia de ofício da Secretaria de Estado da Justiça e Cidadania do Estado do Paraná enviado ao Procurador do MPF na data de 06.10.2010, informando ter sido deliberado junto às direções das Unidades Penais de Foz do Iguaçu a remoção de 40 presos da Polícia Federal de FI, tendo sido efetivamente removidos 36, faltando a remoção de 04 presos (fl. 212); 7) Cópias das Recomendações PRM/FI/PR ns. 06 e 07/2010 para enfrentar a superlotação de presos na custódia da DPF/FI, datadas de 24.11.2010 (fls. 218-224) 8) Cópia de ofício do DEPEN enviado ao Procurador do MPF em 30.11.2010, informando sobre os esforços para conter o déficit de vagas no Estado do Paraná e sobre estudos para a construções de cadeias públicas, informando ainda sobre o desinteresse da DPF em aceitar agentes penitenciários federais, salientando ainda que quanto à construção de cadeia pública federal, encontra-se em fase de finalização da primeira etapa do Sistema Penitenciário Federal com a construção de uma em Brasília, sendo em 2011 iniciados estudos para a construção nos estados (fl. 233).

Anexos - PET5: Cópia de decisão proferida nos autos 2008.70.02.003021-7 em 16.12.2010, por meio da qual foi autorizado o ingresso semanal de 06 presos na DPF/FI.

Instado a manifestar-se, o Estado do Paraná peticionou no evento 8 para suscitar a preliminar de incompetência do Juízo, alegando ser competente o Juízo da Vara de Execuções Criminais. No mérito, alega que a pretensão do MPF imporia a criação de dotação orçamentária ao Estado, já que o Estado do Paraná teria que absorver a demanda por vagas para custódia de presos da Justiça Federal, referindo que não cabe ao Juízo Federal impor ao Estado obrigação que implique aumento ou criação de dotação orçamentária.

Aduz que não cabe ao Estado do Paraná participar de plano de elaboração de desativação da custódia da DPF, uma vez que o Estado não pode interferir na gestão e administração de órgão público da União.

Sustenta que cabe à União executar as penas dos crimes de sua competência, cabendo apenas uma cooperação com os entes estatais, o que já vem ocorrendo, na medida das possibilidades do Estado do Paraná.

Afirma que o art. 85 da Lei n. 5010/66 somente seria aplicável se a União não possuísse estabelecimentos penais como a Penitenciária de Catanduvas, além de a União ter criado custódias nas DPFs. Se são insuficientes devido o crescente número de custodiados, o Estado não pode responder por essa deficiência.

Assevera que o dever de promover a segurança pública está ligado à implementação de políticas públicas e não deve ser confundido com execução criminal como se pretende nestes autos.

Pondera não existir convênio entre o Estado do Paraná e a União para o recebimento de presos federais em estabelecimentos penais estaduais e tampouco existe o repasse de verbas do FUNDOPEN. Foi solicitado repasse ao FUNPEN o repasse de verbas para a ampliação de vagas em setembro/2010, não tendo havido resposta.

Afirma que a Cadeia Pública Laudemir Neves foi interditada em 2010. No entanto, são recebidos presos federais tendo em vista a noção de cooperação entre os entes, não podendo ser obrigada a receber mais presos que sua atual possibilidade, sendo adequado que as vagas existentes sejam ocupadas por presos de ambos os entes da federação, como vem sendo feito.

Refere ter informações do Diretor da Cadeia Pública Laudemir Neves no sentido da possibilidade de abrigar 320 presos, sendo sua lotação sempre a máxima, sendo a média de 76 presos da Justiça Federal, sendo que sempre que há a abertura de vagas, são recebidos 2 presos da Polícia Federal por semana.

Quanto à Penitenciária Estadual de FI, dos 892 presos, 191 são vinculados à Justiça Federal, sendo 78 provisórios, 86 definitivos e 27 em regime semi aberto.

O Estado do Paraná anexou documentos no evento 8: 1) cópia de ofício de 21.01.2011 do Diretor do Centro de Detenção e Ressocialização de FI, ao Procurador do MPF, informando ser a lotação máxima de 908 presos (ANEXO2 a ANEXO4); 2) cópia de ofício de 21.01.2011 do Diretor Da Cadeia Pública Laudemir Neves ao Procurador do MPF, informando sobre a interdição parcial desde 09.08.2010, sendo a lotação máxima de 320 presos, que a PEF II vem cedendo vagas para os internos da cadeia para cumprimento da interdição, que quando possível são disponibilizadas 2 vagas por semana aos presos da Justiça Federal e que somente após são recebidos os presos das Delegacias de Polícia Civil e que a população carcerária oriunda da Polícia Federal naquele momento era de 76 detentos, sendo 58 mulheres e 18 homens (ANEXO5).

Intimada, a União manifestou-se a respeito do pedido de liminar (evento 9), suscitando a preliminar de inadequação da via eleita, diante da pretensão de implementação de ato concreto pela administração pública e não a responsabilização de algum agente por dano causado a bens juridicamente tutelados.

Afirma que as atividades custeadas pelo Estado devem ter prévia dotação orçamentária, não sendo cabível ao Judiciário determinar a implementação de políticas públicas em sede de ação civil pública, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes e de desrespeito às regras orçamentárias.

O Diretor da Polícia Federal em Foz do Iguaçu encaminhou ao Juízo ofício datado de 04.02.2011, informando o número de presos que estavam na carceragem em 30/11/2010 - 65; em 31/12/2010 - 61 e em 31/01/2011 - 57 (evento 15).

O Estado do Paraná, atendendo à determinação contida no despacho do evento 18, peticionou no evento 21, afirmando que a Cadeia Laudemir Neves está interditada por manter por muito tempo uma realidade de superlotação, fato que ensejou visita pessoal do atual Governador do Estado na data de 08/02/2011.

Menciona que a cadeia mantém lotação máxima de 320 detentos, apenas podendo receber novo detento quando outro seja liberado, sendo esta a situação nos últimos 3 meses. Quanto a sua capacidade, o estabelecimento foi construído para comportar 152 detentos. No que concerne às presas do sexo feminino, as condenadas tanto em regime fechado quanto em regime semi aberto ficam custodiadas na cadeia até o surgimento de vagas nas penitenciárias femininas do estado, sendo o número atual de presas o de 139, sendo 42 já condenadas.

No que concerne às condições da Penitenciária Estadual de Foz do Iguaçu II, salienta que a sua lotação máxima é de 908 detentos, sendo que em 30.11.2010 estavam custodiados 869 presos, em 31.12.2010 haviam 863 e em 31.01.2011 haviam 901 presos, sendo o número de presos por cela de 06 nas de convívio e 01 nas de isolamento. Quanto às presas do sexo feminino condenadas dentro da Comarca ou Subseção de Foz do Iguaçu, estão custodiadas na Cadeia Laudemir Neves.

Quanto às condições da Penitenciária Estadual de Foz do Iguaçu I, informa que conforme ofício de 25.02.2011, a lotação máxima é de 468 presos em regime fechado, e estavam sendo mantidos naquela data 471 presos, sendo que nos últimos 3 meses a lotação foi de 488 em novembro/2010, 483 em dezembro/2010 e 480 em janeiro/2011, permanecendo 04 presos por cela, custodiando 64 presos pela Justiça Federal.

A manifestação do Estado do Paraná veio instruída com ofício de 25.02.2011, do Diretor da Penitenciária Estadual de Foz do Iguaçu I, no qual foi ressaltado desconhecer o repasse de verbas pela União para custear os detentos, bem como que a disponibilidade de vaga a presos da Polícia Federal é relativa e em média recebe 01 por semana (ANEXO2 - evento 21).

Decido.

Não acolho a preliminar de incompetência alegada pelo Estado do Paraná pelo fato de o pedido resultar em ônus financeiro a este, o que demandaria a remessa dos autos à Justiça Estadual.

No caso dos autos, discute-se a situação da Delegacia da Polícia Federal e a custódia de presos oriundos da Justiça Federal em estabelecimentos estaduais, figurando como ré, inclusive, a União o que por si só traz a competência para a Justiça Federal. A possibilidade ou não de o Judiciário impor condenação que resulte em aumento de gasto é questão de mérito e não de legitimidade.

Ainda, o Ministério Público Federal é parte ativa legítima para tanto, considerando o disposto nos artigos 67 e 68, da Lei n.º 7.210/84, o que necessariamente atrai a competência para a Justiça Federal vez que aquele órgão litiga perante o Poder Judiciário Federal.

Assim a preliminar merece ser rejeitada.

O Estado do Paraná é parte passiva legítima para figurar no polo passivo da demanda ante à expressa previsão legal, como se verá adiante, impondo-lhe a custódia dos presos federais.

Quanto à alegação de impossibilidade jurídica do pedido para que seja determinado ao Estado que participe do plano de desativação da custódia da Delegacia de Polícia Federal, igualmente não merece prosperar.

O pedido é juridicamente possível sempre que não estiver excluído pelo ordenamento jurídico, ou quando não seja possível a sua realização material o que não é o caso dos autos.

Ressalto que o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que, embora caiba precipuamente ao Executivo e ao Legislativo a elaboração de políticas públicas, a omissão pode vir a ser suprida pelo Poder Judiciário diante do descumprimento de comando constitucional. Nesse sentido a decisão proferida no RE 410715 (STF. Relator: Min. Celso Mello. Segunda Turma. Data do julgamento 22.11.2005. DJ de 03.02.2006).

Assim sendo, não há a alegada carência de ação.

Não procede a preliminar de inadequação da via aventada pela União, considerando que nos termos do artigo 3.º, da Lei n.º 7.347/85, a ação civil pública poderá ter por objeto o cumprimento de obrigação de fazer.

Quanto à incompetência no tocante aos pedidos formulados no item 1 e 2 da inicial, será analisada adiante.

Analizando o pedido de liminar, o qual comporta três pedidos diversos, individualizados nos itens 1, 2 e 3 na inicial e acima transcritos, de plano entendo que não pode ser deferida a medida quanto aos pedidos formulados nos itens 1 e 2.

Quanto ao item 1, qual seja, a determinação para que os diretores dos estabelecimentos penais Estaduais desta Comarca comuniquem semanalmente o número de presos provisórios que deixaram o estabelecimento no período, reservando metade das vagas surgidas para presos da Justiça Federal, além de não ter amparo legal, não guarda razoabilidade e em relação a ao menos um dos estabelecimentos a questão já encontra-se sub judice perante outro Órgão do Poder Judiciário.

Partindo-se do pressuposto que o objetivo buscado com a tutela é não ver os presos processados pela Justiça Federal em situação de perigo, superlotação, insalubridade e degradante, da mesma forma não se pode permitir que isso ocorra com os presos processados pela Justiça Estadual. A reserva de metade das vagas não revela solução igualitária na medida em que não se pode afirmar que semanalmente estarão sujeitos à prisão presos da Justiça Federal e Estadual em igual número, de modo que ao se eventualmente privilegiar custodiados submetidos ao Juízo Federal se estaria eventualmente a criar para os presos custodiados da Justiça Estadual a mesma situação de descaso que ora se pretende ver afastada, considerando que a situação das Delegacias Estaduais não difere da Delegacia de Polícia Federal.

Ademais, não se poderia impor o recebimento de presos provisórios - entendendo-se aqui como provisórios aqueles sem condenação e não aqueles com condenação ainda não transitada em julgado - na Penitenciária considerando que referido estabelecimento penal destina-se ao preso condenado.

Ressalto, ainda, que de acordo com os documentos juntados pelo Estado do Paraná no evento 8, a Cadeia Pública Laudemir Neves, nada obstante interditada, na existência de vagas, buscando disponibilizar ao menos duas para a Justiça Federal semanalmente, o faz preferencialmente aos presos custodiados em Delegacias Estaduais da Polícia Civil.

Ainda que assim não fosse, o fato é que não há prisão que não tenha por base autorização judicial - ainda que seja a prisão em flagrante, dependente de homologação judicial -, de modo que o Juízo competente para decidir acerca da custódia do preso será o Juízo responsável pela prisão ou o Juízo da execução, falecendo competência a este Juízo para intervir na forma e local de cumprimento da ordem de prisão ou mesmo substituir-se à autoridade judicial competente.

Nesse ponto, dispõe a Lei n.º 7.210/84 (LEP):

Art. 86.

(...)

§ 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.' (NR)

Quanto ao pedido constante do item 2, qual seja, determinação para que o Estado do Paraná receba no sistema penitenciário estadual os presos condenados, com guia de execução definitiva ou provisória, em processos vinculados à Justiça Federal, Subseção Judiciária de Foz do Iguaçu, que estejam ou venham a cumprir pena na Delegacia da Polícia Federal de Foz do Iguaçu, igualmente não pode ser deferido.

De fato, como visto, questões envolvendo recebimento ou transferências ou ainda local de custódia de preso estão sujeitas ao Juízo da execução e ao Juízo responsável pelo custodiado, nos termos da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84) não cabendo a este Juízo, sob pena de usurpação de competência, determinar in limine a transferência ou recebimento de qualquer custodiado em determinado estabelecimento penal.

Sendo expedida a guia nos termos da lei citada e havendo negativa de cumprimento de ordem de recebimento de custodiado por parte da autoridade administrativa, deve ser manejada a ação própria para que seja afastado o ato coator.

Ainda, havendo determinação judicial do Juízo responsável pelo custodiado para eventual transferência/recebimento e sendo esta descumprida, a decisão judicial por si só seria base suficiente para o manejo de instrumento judicial próprio a exigir o cumprimento da ordem.

Por fim, há decisão judicial, oriunda do Juízo da Vara de Execuções Penais desta comarca, Juízo competente nos termos da LEP para a administração dos estabelecimentos penais, proibindo o recebimento de presas do sexo feminino, da Justiça Federal e de outras comarcas, do sexo masculino condenados definitivamente pela Justiça Federal, e de presos provisórios do sexo masculino, excepcionando para estes o recebimento de dois presos por semana oriundos da Delegacia de Polícia Federal, desde que não superada a lotação máxima (evento 1 e evento 21).

Não se está a discutir o acerto ou não da decisão, mas o fato que há decisão judicial a qual não pode ser afastada por este Juízo por meio da presente ação civil pública sob pena de afronta a princípios básicos norteadores do sistema processual. Por esses fundamentos, reconheço desde já a incompetência deste Juízo em relação aos pedidos formulados.

Some-se a toda a fundamentação acima, ainda que se afastasse a incompetência reconhecida, mas para demonstrar a impossibilidade de deferimento da medida, o fato de os estabelecimentos Estaduais se encontrarem em situação que pouco difere da situação da Delegacia de Polícia Federal relatada na inicial.

Na decisão de interdição da Cadeia Pública, ficou claro que o estabelecimento está em péssimas condições. Para ilustrar, transcrevo trechos da decisão de interdição proferida pela Juíza Estadual responsável pela execução penal: 'o estabelecimento não possui profissionais de enfermagem embora apresente detentos com doenças crônicas e problemas psiquiátricos. Não dispõe de serviço social ou psicológico. Não possui materiais e medicamentos para atendimento emergencial. Não dispõe de serviço de lavanderia. Não há rotinas de limpeza e desinfecção dos alimentos, utensílios, paredes, pisos e tetos, os quais se encontram em 'mau estado de conservação'. // (...) 'as condições físico estruturais do estabelecimento são inadequadas para a acomodação de presos. As condições de higiene e de ventilação deixam a desejar. O estabelecimento oferece risco de toda a ordem aos presos. Dentre os tipos de riscos citamos: Eletricidade: Há riscos de choques elétricos (...) Riscos de doenças infecto-contagiosas (...) 'SIC (...) A questão da superlotação é notadamente conhecida na comarca. Com capacidade para apenas 152 (cento e cinquenta e dois) detentos, conta atualmente com cerca de 311 (trezentos e onze), mas a média dos últimos três anos tem sido acima deste número, tendo chegado em novembro de 2007 a 840 presos. Este é o primeiro ponto que merece destaque, já que a consequência desta conjuntura é a situação desumana e degradante que são submetidos os encarcerados' (evento 21).

Na referida decisão, relata-se ainda que a carceragem conta com seis galerias interditadas por problemas hidráulicos e elétricos, sendo que as duas galerias

femininas contam com 15 celas que na época da decisão abrigavam 152 detentas, quase 11 por cela, cela esta projetada para receber 4.

Por fim, descreve que em razão da superlotação e estrutura física os serviços essenciais de segurança, alimentação, acomodação e saúde, em especial das mulheres, vem sendo realizado de forma precária, gerando situação constrangedora e humilhante tanto para os presos como para os policiais e servidores.

Nesta região, envolvendo Foz do Iguaçu, Cascavel, Pato Branco, Laranjeiras do Sul, Guaraniaçu, Toledo, Marechal Cândido Rondon e Guaíra, há somente uma Cadeia Pública, qual seja, a Cadeia Pública Laudemir Neves de Foz do Iguaçu, as custódias das delegacias estão superlotadas e operam em situações muito precárias, como se pode verificar no relatório do mutirão Carcerário levado à efeito pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) o qual pode ser consultado no link <http://www.cnj.jus.br/portal/images/programas/mutirao-carcerario/relatorios/parana.pdf>.

Por ocasião do referido mutirão foi apurado que nas Delegacias de Pato Branco, Laranjeiras do Sul, Guaraniaçu, 15ª DP de Cascavel, Toledo, Marechal Cândido Rondon, Guaíra e Cadeia Laudemir Neves além da precariedade existe superlotação, há presos condenados em várias delegacias, sem qualquer tipo de benefício previsto na Lei de Execução Penal, submetidos a condições de segurança, higiene, alimentação de extrema precariedade.

Na Delegacia de Pato Branco, com capacidade para 52 detentos, estão 142, sendo que destes 53 são presos já condenados, em Laranjeiras do Sul a capacidade é para 40 detentos, contando com 167 sendo que 113 são condenados, em Guaraniaçu a capacidade é para 10 detentos, há 35, sendo 31 condenados, em Cascavel a capacidade é para 140, há 328 sendo 236 já condenados, em Toledo a capacidade é para 40, há 177 sendo 36 condenados, em Marechal Cândido Rondon a capacidade é para 18, há 103, sendo 22 condenados e por fim em Guairá a capacidade é para 53, há 259 sendo 139 presos já condenados.

Especificamente quanto à Cadeia Pública Laudemir Neves o relatório aponta que 'a situação também é precária e existe superlotação. Não existe nenhum tipo de atendimento médico ou ambulatorial na unidade. Presos(as) com alguma prática - mas sem qualquer formação técnica - ministram injeções em outros(as) detentos(as). Dos 303 presos, 150 são mulheres, existindo uma única policial civil que atende como agente penitenciária.'

A situação das Penitenciária e do CDR, apesar de bem melhor do que a observada na Cadeia Pública e Delegacias em termos de estrutura, condições de custódia e serviços, também não comporta o recebimento de todos os custodiados na Polícia Federal, de acordo com as informações do órgão Estadual, encontrando-se sempre no limiar da lotação total.

Por certo, não se ignora que a Delegacia de Polícia Federal não é o estabelecimento definido em lei como próprio para a custódia dos presos, bem como, que cabe ao Estado a custódia dos presos à disposição da Justiça Federal, nos termos do artigo 85, da Lei nº 5.010/66, no entanto, se o fim que se busca com a ação proposta é inclusive zelar pela dignidade dos custodiados e pelo cumprimento da situação de custódia descrita na Lei de Execução Penal, não se pode ignorar que a mera remoção dos presos para Estabelecimento Penal Estadual, não possuindo este condições para o recebimento do custodiado, seria simplesmente transferir o problema de um ente da Federação para outro, sem de fato resolvê-lo, o que não pode ser sancionado pelo Judiciário.

Por outro lado, as condições descritas tanto na peça inicial quanto nas informações do Estado do Paraná, no tocante às condições de custódia nos estabelecimentos Estaduais como na Delegacia de Polícia Federal, demandam que o pedido de tutela formulado no item 3 citado seja deferido ainda que parcialmente.

A Lei de Execução Penal acima citada dispõe que:

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

§ 1º A mulher e o maior de sessenta anos, separadamente, serão recolhidos a estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal. (Redação dada pela Lei nº 9.460, de 04/06/97)

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

Art. 83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

§ 1º Haverá instalação destinada a estágio de estudantes universitários. (Renumerado pela Lei nº 9.046, de 18/05/95)

§ 2º Os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade. (Redação dada pela Lei nº 11.942, de 2009)

§ 3º Os estabelecimentos de que trata o § 2º deste artigo deverão possuir, exclusivamente, agentes do sexo feminino na segurança de suas dependências internas. (Incluído pela Lei nº 12.121, de 2009).

§ 4o Serão instaladas salas de aulas destinadas a cursos do ensino básico e profissionalizante. (Incluído pela Lei nº 12.245, de 2010)

§ 5o Haverá instalação destinada à Defensoria Pública. (Incluído pela Lei nº 12.313, de 2010).

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

§ 1º O preso primário cumprirá pena em seção distinta daquela reservada para os reincidentes.

§ 2º O preso que, ao tempo do fato, era funcionário da Administração da Justiça Criminal ficará em dependência separada.

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.

(...)

CAPÍTULO II

Da Penitenciária

Art. 87. A penitenciária destina-se ao condenado à pena de reclusão, em regime fechado.

Parágrafo único. A União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios poderão construir Penitenciárias destinadas, exclusivamente, aos presos provisórios e condenados que estejam em regime fechado, sujeitos ao regime disciplinar diferenciado, nos termos do art. 52 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterá 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 6,00m² (seis metros quadrados).

Art. 89 Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa. (Redação dada pela Lei nº 11.942, de 2009)

Parágrafo único. São requisitos básicos da seção e da creche referidas neste artigo: (Incluído pela Lei nº 11.942, de 2009)

I - atendimento por pessoal qualificado, de acordo com as diretrizes adotadas pela legislação educacional e em unidades autônomas; e (Incluído pela Lei nº 11.942, de 2009)

II - horário de funcionamento que garanta a melhor assistência à criança e à sua responsável. (Incluído pela Lei nº 11.942, de 2009)

Art. 90. A penitenciária de homens será construída, em local afastado do centro urbano, à distância que não restrinja a visitaçāo.

CAPÍTULO III

Da Colônia Agrícola, Industrial ou Similar

Art. 91. A Colônia Agrícola, Industrial ou Similar destina-se ao cumprimento da pena em regime semi-aberto.

Art. 92. O condenado poderá ser alojado em compartimento coletivo, observados os requisitos da letra a, do parágrafo único, do artigo 88, desta Lei.

Parágrafo único. São também requisitos básicos das dependências coletivas:

a) a seleção adequada dos presos;

b) o limite de capacidade máxima que atenda os objetivos de individualização da pena.

CAPÍTULO IV

Da Casa do Albergado

Art. 93. A Casa do Albergado destina-se ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime aberto, e da pena de limitação de fim de semana.

Art. 94. O prédio deverá situar-se em centro urbano, separado dos demais estabelecimentos, e caracterizar-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga.

Art. 95. Em cada região haverá, pelo menos, uma Casa do Albergado, a qual deverá conter, além dos aposentos para acomodar os presos, local adequado para cursos e palestras.

Parágrafo único. O estabelecimento terá instalações para os serviços de fiscalização e orientação dos condenados.

(...)

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.

Art. 104. O estabelecimento de que trata este Capítulo será instalado próximo de centro urbano, observando-se na construção as exigências mínimas referidas no artigo 88 e seu parágrafo único desta Lei.

A documentação juntada aos autos não deixa margem de dúvida quando ao descumprimento das mínimas exigências legais no tocante à custódia de presos nos estabelecimentos disponíveis nesta Subseção.

Os custodiados vivem em condições muito precárias, sem um mínimo de cuidado no tocante à dignidade assegurada a qualquer cidadão.

Além da situação acima narrada no tocante aos estabelecimentos estaduais, de acordo com o relatório da Vigilância Sanitária realizado na custódia da Delegacia de Polícia Federal, há em média 14 presos por cela as quais foram projetadas para receber 2, sendo que não há colchões para todos, o solário não possui a metragem mínima exigida, de 10 metros, possuindo apenas 4,1 metros, a iluminação não permite aparentemente a 'simples leitura de um livro', a ventilação é deficiente e não existem condições mínimas necessárias de saúde, como banho de sol e higiene pessoal (evento 1, anexos pet4).

Verifica-se portanto, que dentre todas as exigências contidas na Lei nº 7.210/84 (LEP) a única cumprida pelo Poder Público - e nem se pode dizer que a cumpre efetivamente - é a de meramente oferecer espaço para que o custodiado seja recebido, descumprindo todas as exigências no tocante às condições mínimas para a referida custódia.

Observo, ainda, que é exigência legal a existência de 'pelo menos 1 (uma) cadeia pública' (artigo 103, grifei) em cada comarca, exigência esta igualmente descumprida, conforme relatado acima.

Ressalto que os comandos legais acima transcritos no tocante às condições da custódia de presos são comandos claros e objetivos, que não abrem margem a qualquer interpretação a justificar o seu descumprimento.

Ainda que se possa falar que nem todas as condições exigidas pela lei poderiam ser aplicadas de plano, a mesma lei dispôs que:

Art. 203. No prazo de 6 (seis) meses, a contar da publicação desta Lei, serão editadas as normas complementares ou regulamentares, necessárias à eficácia dos dispositivos não auto-aplicáveis.

§ 1º Dentro do mesmo prazo deverão as Unidades Federativas, em convênio com o Ministério da Justiça, projetar a adaptação, construção e equipamento de estabelecimentos e serviços penais previstos nesta Lei.

§ 2º Também, no mesmo prazo, deverá ser providenciada a aquisição ou desapropriação de prédios para instalação de casas de albergados.

§ 3º O prazo a que se refere o caput deste artigo poderá ser ampliado, por ato do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, mediante justificada solicitação, instruída com os projetos de reforma ou de construção de estabelecimentos.

§ 4º O descumprimento injustificado dos deveres estabelecidos para as Unidades Federativas implicará na suspensão de qualquer ajuda financeira a elas destinada pela União, para atender às despesas de execução das penas e medidas de segurança.

Considerando que a lei foi publicada em 13/07/1984, ou seja, há mais de 26 anos, decorreu prazo mais que razoável para o implemento das medidas necessárias ao seu cumprimento, sendo que, ao contrário, a situação carcerária neste país, como é de conhecimento público, pode bem ser reconhecida como de total descaso e afronta ao mínimo de dignidade merecida por qualquer ser humano. Observo nesse ponto que a Lei de Execuções Penais não prevê excessos nem condições que exorbitem o que se espera como razoável para aqueles que se encontram na situação de presidiários, mas sim dispõe sobre o mínimo necessário para que seja assegurado o básico, como higiene, alimentação, sono, saúde física e mental, o que por certo não pode ser

alcançado em um ambiente sequer com espaço para se deitar, para higiene básica, sem ventilação, sem iluminação adequada, com pessoas amontoadas, etc..

Resta claro, portanto, o total descumprimento da lei por parte do Poder Público, o que demanda a atuação do Poder Judiciário, nos termos do artigo 5.º, XXXV, da Constituição.

Ainda que se ignorasse o teor da Lei acima citada, a situação carcerária relatada nos autos fere direitos alçados por nosso ordenamento jurídico à esfera constitucional.

Não há razão para demais se alongar fundamentando em que medida os fatos relatados afrontam princípios básicos de nosso ordenamento jurídico, pois não há como se sustentar que a situação narrada não ofenda o direito constitucional a não ser submetido a condição desumana ou degradante, assegurado a todos nos termos do artigo 5º, III, da Constituição, isso sem falar na ofensa aos direitos básicos à saúde, trabalho e educação (art. 6.º), que além do status constitucional são previstos na própria Lei de Execuções Penais, e ainda na ofensa ao disposto nos incisos, XLVIII, XLIX e L, do artigo 5º., os quais determinam que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado, asseguram aos presos o respeito à integridade física e moral e às presidiárias condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação.

Assim, trazida a questão ao Poder Judiciário e verificado o descumprimento às normas legais e o dever do Estado de assegurar a devida custódia aos presos, condenados ou não, em respeito aos direitos que se obrigou a fazer respeitar por expressa previsão constitucional, presente ainda o risco de dano, o qual é patente ante à situação relatada dos presos, a concessão de tutela, ainda que parcial, é medida que se impõe.

De início verifico que não há como se desativar liminarmente a custódia da Delegacia de Polícia Federal, a uma pelas razões já expostas acima, ante à clara falta de vagas no sistema e ao dano maior que então seria causado aos detentos, a duas porque a desativação equivaleria então à interdição, cuja competência está afeta ao Juízo responsável pela execução penal nesta Subseção da Justiça Federal.

A medida cabível, portanto, apta a afastar ainda que minimamente a lesão aos direitos relatados na inicial seria a disponibilização, mediante criação, de novas vagas no sistema carcerário.

De fato, nos termos do § 1º, do artigo 5º, da Constituição, as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, o que demanda que o Poder Executivo atue de modo a buscar a concretização de referidos direitos.

Na busca da efetividade dos direitos alçados ao status constitucional, por certo que ordinariamente não caberia ao Poder Judiciário a atribuição de formular e de implementar políticas públicas, mas sim aos Poderes Legislativo e Executivo, exceção que se faz quando fique demonstrado o descumprimento das medidas necessárias ao implemento dos referidos direitos por parte destes, considerando que 'as normas programáticas vinculam e obrigam os seus destinatários, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado' (RE 482.611. RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO. Data da decisão 23.03.2010 - com grifos no original aqui omitidos) competindo ao Poder Judiciário, ante à demanda judicial na qual se alega o descumprimento do comando legal, determinar as providências necessárias à efetividade dos direitos inscritos na Constituição.

Quanto à competência/responsabilidade para praticar os atos concretos tendentes a cumprir a determinação constitucional, entendo que é afeta tanto à União quanto ao Estado do Paraná.

A uma porque todos os entes da federação são responsáveis por assegurar os direitos garantidos pela Constituição.

A duas porque há disposição legal impondo dever a ambos no tocante à custódia e à implementação dos projetos e obras necessários ao cumprimento da Lei de Execuções Penais.

Quanto ao Estado do Paraná, este tem obrigação legal de custódia de presos federais, conforme acima demonstrado (art. 85, da Lei n.º 5.010/66).

Ainda, nos termos do artigo 203, da LEP acima citada, está a cargo das Unidades Federativas, mediante convênio com órgão da União, projetar a adaptação, construção e equipamento de estabelecimentos e serviços penais previstos na referida Lei, prevendo ainda o mesmo artigo, em seu § 4º, que 'o descumprimento injustificado dos

deveres estabelecidos para as Unidades Federativas implicará na suspensão de qualquer ajuda financeira a elas destinada pela União, para atender às despesas de execução das penas e medidas de segurança.'

Quanto à União, nada obstante caiba ao Estado a custódia dos presos, nos termos do artigo 85, da Lei n.º 5.010/66, o fato é que o mesmo artigo dispõe sobre a necessidade da criação de estabelecimentos na esfera Federal, na medida em que impõe a tutela do Estado até que criados estabelecimentos Federais, de onde resulta a responsabilidade da União.

Não se diga que a criação de estabelecimentos Federais restou atendida com a criação dos quatro Estabelecimentos Penais Federais de segurança máxima, como o Presídio de Catanduvas no caso do Estado do Paraná, pois, por expressa determinação legal, referidos estabelecimentos foram criados para albergar determinados detentos, quais sejam 'aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório' (art. 3.º da Lei n.º 11.671/08) independentemente de se tratar de preso advindo da Justiça Federal ou Estadual e de qualquer Estado da Federação, sendo que a inclusão no referido estabelecimento é 'excepcional e por prazo determinado' (art. 10 da lei citada) devendo sempre que possível o número de presos ser mantido aquém do limite de vagas para que possam ser atendidas situações emergenciais (artigo 11, § 1.º, da mesma lei).

Resta claro, portanto, que a criação dos referidos estabelecimentos não teve por finalidade criar estabelecimento próprio para os presos federais, mas sim criar estabelecimento que cumpra a exigência de segurança máxima para determinados detentos, independentemente do órgão judiciário de onde emanou a ordem de prisão.

Tais estabelecimentos, portanto, têm antes uma natureza nacional e não federal, em analogia à classificação que se faz das leis em nacionais e federais.

Por outro lado, o fato de a Lei n.º 10.792/03 dispor em seu artigo 8.º que a União priorizará, quando da construção de presídios federais, os estabelecimentos que se destinem a abrigar presos provisórios ou condenados sujeitos a regime disciplinar diferenciado, não significa dizer que a União não pode ou deve construir presídios federais para os presos 'comuns', nem tampouco afasta o dever de disponibilizar a estes a custódia adequada, ainda que o faça não diretamente mas mediante convênio com as unidades da federação, nos termos em que previsto do artigo 72, IV, da LEP.

Por fim, nos termos da LEP, o Departamento Penitenciário Nacional, subordinado ao Ministério da Justiça, - órgão da União, portanto -, tem dentre suas atribuições, acompanhar a fiel aplicação das normas de execução penal em todo o território nacional, assistir tecnicamente as Unidades Federativas na implementação dos princípios e regras estabelecidos nesta Lei e colaborar com as Unidades Federativas mediante convênios, na implantação de estabelecimentos e serviços penais (artigos 71 e 72, I, III e IV, da LEP) restando clara a responsabilidade da União na implementação da medida que ora se postula.

Entendo que o prazo de quatro meses para a elaboração do plano é razoável, devendo ser acolhido. Da mesma forma em relação ao prazo de oito meses para a efetivação das medidas pois se por um lado pode parecer curto para a realização de atos concretos pela Administração é demasiado longo sob o ponto de vista daquele que se encontra custodiado nas situações narradas. Assim, na falta de um critério concreto e objetivo para fixar prazo para cumprimento, entendo pela razoabilidade do prazo requerido pelo Ministério Público Federal.

Posto isso, reconheço a incompetência deste Juízo no tocante aos pedidos formulados nos itens 1 e 2 da inicial, nos termos da fundamentação e defiro em parte o pedido de liminar para o fim de determinar à União e ao Estado do Paraná que elaborem, no prazo de quatro meses, um plano/projeto específico para o incremento real de vagas no sistema penitenciário local, com metas e cronograma, para a gradual solução do problema no tocante à falta de vagas e condições de custódia dos presos nesta Subseção, plano este que deverá ser implementado e executado no prazo de oito meses, contados da data em que findo o prazo para a elaboração do plano, nos termos em que requerido pelo Ministério Público Federal, devendo comprovar, mês a mês, contados da intimação desta decisão, as providências tomadas e o andamento da execução, tanto no tocante à elaboração do plano quanto à implementação.

Quanto ao pedido de fixação de multa diária por descumprimento de demais sanções requeridas no item 4, será oportunamente analisado após apresentado o plano/projeto acima citado.

Observe, no entanto, que havendo descumprimento por parte do Estado cabe à União, em cumprimento ao artigo 203, § 4º, da Lei nº 7.210/84, suspender a ajuda financeira a ele destinada para atender às despesas de execução das penas e medidas de segurança.

Intimem-se.

Citem-se os réus para, querendo, contestarem o pedido no prazo legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal para impugnação no prazo de 10 (dez) dias, devendo na mesma oportunidade indicar as provas que pretende produzir, justificando-as.

Cumprido o parágrafo anterior, abra-se vista aos réus para no prazo de 5 (cinco) indicarem justificadamente as provas que pretendem produzir.'

Como se vê, a questão posta no agravo de instrumento cinge-se em saber se o Estado do Paraná deve receber no seu sistema penitenciário os presos condenados em processos julgados na Justiça Federal da Subceção Judiciária de Foz do Iguaçu com guia de execução definitiva ou provisória e que estão ou venham a cumprir pena na Delegacia da Polícia Federal de Foz do Iguaçu.

Nos termos do artigo 85, da Lei nº 5.010/66 *'enquanto a União não possuir estabelecimentos penais, a custódia de presos à disposição da Justiça Federal e o cumprimento de penas por ela impostas far-se-ão nos dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.'*

Ainda, a Lei de Execução Penal dispõe o seguinte:

'Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

Art. 2º A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal.

Parágrafo único. Esta Lei aplicar-se-á igualmente ao preso provisório e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária.

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

Art. 65. A execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença.
(...)

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

(...)

Art. 83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

(...)

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

(...)

Art. 86. As penas privativas de liberdade aplicadas pela Justiça de uma Unidade Federativa podem ser executadas em outra unidade, em estabelecimento local ou da União.

§ 1º A União Federal poderá construir estabelecimento penal em local distante da condenação para recolher os condenados, quando a medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio condenado. (Redação dada pela Lei nº 10.792, de 2003)

(...)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 2003)

Como se vê, em que pese as divergências jurídicas sobre o direito em questão, qual seja, se o Estado do Paraná deve, ou não receber no seu sistema penitenciário os presos condenados em processos julgados na Justiça Federal, o artigo 3º, da lei de execução penal é claro no sentido de assegurar aos condenados e internados todos os direitos não atingidos pela sentença condenatória ou por lei.

A Constituição Federal tratando dos direitos e garantias fundamentais assegura no seu artigo 5º, XLIX, o respeito à integridade física e moral dos presos.

No caso em exame, constata-se dos documentos e cópia de imagens juntados aos autos que as condições em que se encontram os presos no Setor de Custódia da Polícia Federal em face da superlotação violam os artigos 3º, III e 5º, XLIX, da Constituição.

Assim, constatada a violação de direitos fundamentais, que sem dúvida está tornando desumana a pena executada, justifica-se a transferência das dependências da Delegacia Federal para o sistema penitenciário do Estado do Paraná dos presos condenados em processos julgados na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Foz do Iguaçu com guia de execução definitiva ou provisória.

Sobre o tema, confira-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

'RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO PENAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MATÉRIA CRIMINAL. PRAZO. DOIS DIAS. ARTS. 619 DO CPP E 263 DO RISTJ. MATÉRIAS NÃO APRECIADAS PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR ESTA CORTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PÉSSIMAS CONDIÇÕES E SUPERLOTAÇÃO DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESOS. NECESSIDADE.

PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA HUMANIZAÇÃO DA PENA.

1. O prazo para a oposição de embargos declaratórios, no âmbito penal, é de dois dias, consoante determina os arts. 619 do Código de Processo Penal e 263 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 2. As questões levantadas pelo ora Recorrente, nos embargos declaratórios opostos, ao argumento de não terem sido apreciadas por ocasião do julgamento do mandamus, não podem, nesse momento, serem analisadas por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. 3. Não se vislumbra, no caso específico, a existência de direito líquido e certo do ora Recorrente. Embora não tivesse plena competência sobre todos os detentos da 76ª Delegacia de Polícia de Niterói/RJ, nada mais fez o Juízo da 3ª Vara Criminal de Niterói/RJ, do que dar prevalência - com a determinação de transferência dos presos em face do superpovoamento e do estado lastimável do referido estabelecimento prisional - aos ditames da Carta Magna, consubstanciados nos princípios da dignidade da pessoa humana e da humanização da pena, bem como nos direitos dos presos expressamente assegurados em seu art. 5º, inciso XLIX ('é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral'). 4. De qualquer forma, o pedido de sustação da referida decisão resta esvaído, uma vez que, ao que se denota dos autos, acrescido do lapso temporal decorrido, a transferência dos presos certamente já foi efetivada, não havendo, portanto, razão - quanto aos condenados em definitivo - para regressarem à carceragem da referida Delegacia de polícia, por ser destinada apenas, a teor do art. 102 da Lei de Execuções Penais, 'ao recolhimento de presos provisórios.' . Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (RMS 19385 / RJ ECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 004/0180698-5 elator(a) inistra LAURITA VAZ (1120) órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 26/04/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 06/06/2005)

Isto posto, revogo a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, e defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar que o Estado do Paraná disponibilize um número fixo de cinco vagas semanais na Penitenciária Estadual de Foz do Iguaçu II aos Juízos Federais de Foz do Iguaçu aos presos com guia de execução definitiva ou provisória.

Comunique-se o juízo de origem. Intime-se a agravada para resposta. Dê-se vista ao Ministério Público Federal. Após voltem conclusos.

Intimem-se. Publique-se.

Porto Alegre, 03 de outubro de 2011.

Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA
Relator

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **4569636v6** e, se solicitado, do código CRC **4DEF0D22**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a):	FERNANDO QUADROS DA SILVA:56
Nº de Série do Certificado:	56FBB5D7DD74E097
Data e Hora:	05/10/2011 19:37:06
