

Ação popular - Obrigação de não fazer - Apreensão de pertences pessoais - População em situação de rua - Ausência de lavratura do respectivo auto - Direito de sobrevivência com mínimo de dignidade - Inobservância - Princípios da moralidade e legalidade - Violação - Relevância da fundamentação - Antecipação dos efeitos da tutela - Deferimento

Ementa: Agravo de instrumento. Ação popular. Tutela antecipada. Obrigação de não fazer. Art. 461 do Código de Processo Civil. Relevância da fundamentação e justificado receio de ineficácia do provimento final. Requisitos demonstrados. Apreensão de pertences pessoais necessários à sobrevivência digna da população em situação de rua. Violação ao princípio da moralidade. Decisão reformada.

- Os requisitos autorizadores do deferimento da tutela específica de urgência em ação cujo objeto seja o cumprimento de obrigação de fazer e de não fazer são a relevância do fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, na forma do art. 461 do Código de Processo Civil, pressupostos esses menos rigorosos do que os exigidos pelo art. 273 do CPC.

- Verificando-se do conjunto probatório do instrumento que os agentes dos requeridos afrontaram preceitos éticos em suas condutas de fiscalização, com a apreensão de pertences essenciais para a sobrevivência, com o mínimo de dignidade, da população em situação de rua, e sem a lavratura do correspondente auto, incorrendo em imoralidade, deve ser reformada a decisão que indeferiu a antecipação de tutela nos autos da ação popular.

Recurso provido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0024.12.135523-4/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: André Novais Machado - Agravado: Estado de Minas Gerais, Município de Belo Horizonte - Relatora: DES.ª TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 11 de julho de 2013. - *Teresa Cristina da Cunha Peixoto* - Relatora.

Notas taquigráficas

DES.ª TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO - Conheço do recurso, reunidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de sua admissibilidade.

Trata-se de “agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal” interposto por André Novais Machado contra a decisão de primeiro grau de f. 114/118-TJ, que, nos autos da “ação popular” ajuizada em face do Estado de Minas Gerais e do Município de Belo Horizonte, indeferiu a tutela antecipada.

Asseverou o recorrente, em síntese, que testemunhou a abordagem de agentes dos requeridos aos “ditos moradores de rua”, com apreensão de “pertences pessoais, como cobertores, roupas, alimentos, remédios e, inclusive, documentos de identificação” (f. 04), caracterizando ato lesivo à moralidade administrativa, entendendo que a decisão apresenta “conteúdo extremamente discriminatório, alheio à realidade da população em situação de rua que se utiliza de utensílios como papelão por não possuir outro modo de se abrigar das intempéries” (f. 08).

Afiançou, ainda, que não se pode aferir que o material recolhido trate apenas de entulho, sendo que “a retirada dos documentos de identificação desses cidadãos torna-se prática compatível com o extermínio desse segmento populacional”, acrescentando que a supremacia do interesse público “jamais poderá amparar atos perpetrados pelo Estado que violem direitos fundamentais de modo tão injusto e arbitrário” (f. 11) e que “o Poder de Polícia deve ser exercido nos liames da legalidade” (f. 12), tendo os réus violado o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à cidadania.

Assim, afirmando o preenchimento dos requisitos para a tutela antecipada, requereu o provimento do recurso, com a antecipação da tutela recursal, para impor ao Estado de Minas Gerais e ao Município de Belo Horizonte, com fulcro no art. 461 do Código de Processo Civil, a obrigação de não fazer consistente na abstenção “de atos que violem os direitos fundamentais dos moradores em situação de rua, notadamente a paralisação de atos de apreensão ilegal de pertences pessoais e de documentos de identificação, realizados pelos agentes dos réus” (f. 26), com a fixação de multa diária para o caso de descumprimento da obrigação.

Às f. 129/133, foi deferida a antecipação da tutela recursal para determinar aos réus que se abstivessem de atos que violassem “os direitos fundamentais dos moradores em situação de rua, especialmente a apreensão de documentos de identificação e de pertences pessoais necessários à sobrevivência”, bem como para determinar a lavratura de auto de apreensão, em caso de necessidade, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Informações prestadas à f. 140.

Contraminuta apresentada pelo Município de Belo Horizonte às f. 145/150 e pelo Estado de Minas Gerais às f. 196/207.

Em decisão de f. 189/190, foi determinada a intimação do Município de Belo Horizonte para se manifestar sobre o episódio narrado pelo agravante em petição de

f. 174/175, quedando-se a Municipalidade, no entanto, inerte, sendo mantida a decisão inicial às f. 193/194, com o indeferimento da reconsideração requerida pelo ente estatal.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça se manifestou às f. 223/235, opinando pelo provimento do recurso.

Revelam os autos que André Novais Machado ajuizou “ação popular” em face do Estado de Minas Gerais e do Município de Belo Horizonte, insurgindo-se contra abusos e ilegalidades praticadas por agentes públicos em desfavor de moradores em situação de rua, requerendo “a concessão da tutela específica concernente à determinação judicial de obrigação de não fazer, liminarmente, nos termos do art. 461, §§, do CPC, para determinar aos réus [...] que se abstenham de atos que violem os Direitos Fundamentais dos moradores em situação de rua, notadamente a paralisação de atos de apreensão ilegal de pertences pessoais e de documentos de identificação, realizados pelos Agentes dos Réus” (f. 54), com a fixação de multa diária para o caso de descumprimento da obrigação de não fazer.

O Magistrado primevo, não obstante, indeferiu a tutela antecipada, ao argumento de estar “ausente a verossimilhança das alegações formuladas na peça de ingresso” (f. 188), o que motivou a presente irresignação, limitando-se a controvérsia dos autos ao exame dos requisitos para a pretendida antecipação.

Inicialmente, impende registrar que a questão do cabimento da ação popular não foi objeto da decisão agravada, o que impede a sua análise por esta Corte Revisora, sob pena de supressão de instância, a despeito da alegação do Estado de Minas Gerais em contraminuta (f. 199), o mesmo se observando em relação à preliminar de ilegitimidade passiva suscitada à f. 200.

De todo o modo, gostaria de destacar que, a meu sentir, o pedido do autor encontra amparo no art. 5º, inciso LXXIII, da Constituição da República, constituindo a ação popular importante medida de controle da Administração, a ser exercido pelo cidadão, com o objetivo de invalidar atos praticados com ilegalidade, dos quais resultem lesão à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico cultural.

Elucida José dos Santos Carvalho Filho, a esse respeito, que, “quando a Constituição se refere a princípios lesivos à moralidade administrativa, deve entender-se que a ação é cabível pelo simples fato de ofender esse princípio, independentemente de haver ou não efetiva lesão patrimonial”, acrescentando que

O princípio da moralidade impõe que o administrador público não dispense os preceitos éticos que devem estar presentes em sua conduta. Deve não só averiguar os critérios de conveniência, oportunidade e justiça em suas ações, mas também distinguir o que é honesto do que é desonesto (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 20, 22).

Outrossim, não se pode afastar a legitimidade para a causa do Estado, com fulcro no art. 6º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, que regula a ação popular, visto que, consoante a documentação acostada ao processo, os atos impugnados foram praticados por agentes de ambos os requeridos, notadamente através da Polícia Militar e da Guarda Municipal, configurando o litisconsórcio passivo necessário.

Posto isso, em relação à concessão da tutela liminar na ação popular, tem-se que a Lei nº 4.717/65, originariamente, não previa tal possibilidade, em que pese o entendimento de seu cabimento, tendo em vista o poder geral de cautela do juízo, o que restou alterado com o advento da Lei nº 6.513/77, que incluiu o § 4º no art. 5º da LAP, estipulando que “na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado”.

Nesse aspecto, o dispositivo deve ser interpretado no sentido de que todos os bens tutelados pela ação popular, e não somente o patrimônio público, são passíveis de proteção em sede liminar, aplicando-se, de toda a forma, os dispositivos do Código de Processo Civil, subsidiariamente, estabelecendo expressamente o art. 22 da Lei da Ação Popular que se aplicam “à ação popular as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos desta lei, nem a natureza específica da ação”.

Consoante a lição de Geisa de Assis Rodrigues:

Após a introdução de tutela no sistema do processo ordinário, tanto no artigo 273 quanto no artigo 461, que permite a antecipação da tutela específica, é inquestionável a possibilidade da concessão da antecipação parcial ou total do pedido, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos no artigo 273 do CPC (RODRIGUES, Geisa de Assis. *Ações constitucionais*. DIDIER JR., Fredie (Org.). 5. ed. Salvador: Juspodivm, p. 322).

Também leciona Rodolfo de Camargo Mancuso:

Por fim, registre-se que a tutela de urgência, que na ação popular se faz através de provimento liminar (Lei 4.717/65, art. 5º, §4º), está sensivelmente ampliada com o advento da tutela antecipada (CPC, art. 273). Em sede doutrinária procuramos demonstrar que essa inovação não empece nem imbrica com o processo cautelar, que remanesce com o seu fim específico: outorga de segurança atual a pessoa, coisa, situação ou ao próprio processo, tudo em ordem a garantir a utilidade, a eficácia do provimento futuro, perseguido *principaliter*.

O que se passa, como explica J. E. Carreira Alvim, é que o provimento antecipatório, que ‘antes era possível quase só no âmbito do processo cautelar, espria-se agora para todo o processo de cautela do juiz. Como a concessão do provimento jurisdicional não é mais uma graça do Estado, mas um direito da parte, preparem-se juízes e tribunais para o exercício de sua nobre missão de outorgar tutela na forma da lei, não devendo o termo poderá [o autor refere-se ao *caput* do art. 273] ser entendido como um passaporte para a omissão, deixando para a sentença o que, segundo a lei, deva ser, de logo, antecipado’.

Desse modo, sendo a ação popular uma demanda veiculada em rito ordinário, num processo de conhecimento (cognição ampla e exauriente), e desde que presentes os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela (prova inequívoca, conduzindo a um juízo favorável de verossimilhança da alegação, presentes os quesitos específicos - incisos I e II e §2º do art. 273), afigura-nos possível a aplicação dessa tutela de urgência no âmbito da ação popular, até porque o CPC lhe é fonte subsidiária (Lei 4.717/65, art. 22).

O fato de, na ação popular, se lobrigarem interesses difusos, de cunho indisponível, não nos parece empecilho à antecipação dos efeitos da tutela, presentes os requisitos indicados no art. 273 do CPC, incisos e parágrafos (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular*. 6. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, p. 277-278).

A propósito, dispõe o art. 273 do Estatuto Processual:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 2002)

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 2002)

§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 2002) (g. n.)

Nesse particular, anoto que os requisitos autorizadores do deferimento da tutela específica de urgência em ação cujo objeto seja o cumprimento de obrigação de fazer e de não fazer, como na hipótese dos autos, são a relevância do fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, na forma do art. 461 do Código de Processo Civil:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determi-

nará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287). (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

Com efeito, esclarecem Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em comentário ao art. 461 do CPC, que:

Adiantamento da tutela. A tutela específica pode ser adiantada, por força do CPC 461, § 3º, desde que seja relevante o fundamento da demanda (*fumus boni iuris*) e haja justificado receio de ineficácia do provimento final (*periculum in mora*). É interessante notar que, para o adiantamento da tutela de mérito, na ação condenatória em obrigação de fazer ou não fazer, a lei exige menos do que para a mesma providência, na ação de conhecimento *tout court* (CPC 273). É suficiente mera probabilidade, isto é, a relevância do fundamento da demanda, para a concessão da tutela antecipatória da obrigação de fazer ou não fazer, ao passo que o CPC 273 exige, para as demais antecipações de mérito: a) a prova inequívoca; b) o convencimento do juiz acerca da verossimilhança da alegação; c) o *periculum in mora* (CPC 273 I) ou o abuso do direito de defesa do réu (CPC 273 II) (NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante*. 9. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, p. 587).

Feitas essas considerações, passando-se ao exame das provas coligidas, afere-se a relevância do fundamento do autor, além do justificado receio de ineficácia do provimento final, requisitos menos rigorosos do que os exigidos pelo art. 273 do CPC, a saber, a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, na medida em que, de fato, os agentes dos requeridos afrontaram preceitos éticos em suas condutas de fiscalização, incorrendo em imoralidade.

O documento de f. 120 informa, nesse diapasão, que a Comissão Especial para Monitoramento de Políticas

para a População em Situação de Rua, vinculada ao Conselho Estadual de Defesa dos Direitos Humanos - CONEDH, recebeu denúncias de que agentes da Prefeitura de Belo Horizonte estavam recolhendo pertences de moradores em situação de rua, “levando sem justa causa e com apoio de força policial, utensílios, roupas, alimentos, cobertores, documentos, etc., situação que configura grave violação aos direitos dessa população altamente vulnerável, diminuindo assim suas possibilidades de sobrevivência, e contrariando os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana”, constando dos quadros de f. 122/125 que teria o Centro Nacional de Defesa dos Direitos Humanos da População em Situação de Rua efetuado diversos atendimentos por abuso financeiro e econômico e violência patrimonial, com a apropriação e destruição de bens, além da subtração/invalidação/ocultação de documentos.

As reportagens jornalísticas juntadas às f. 93/117 e publicações de f. 78/81 também informam que os moradores em situação de rua vêm sofrendo violências diversas, com abordagens truculentas por parte de agentes dos requeridos e recolhimento de pertences pessoais, inclusive documentos de identificação, como corroboram as fotografias de f. 85/90 e o vídeo juntado à f. 83, filmado embaixo do Viaduto da Avenida Francisco Sales, nesta Capital.

Nesse vídeo, descreve um morador em situação de rua que agentes dos réus, além de recolherem cobertores e papelões usados como isolantes térmicos e proteção, jogam água nos locais utilizados como abrigo, segundo ele em época de frio e chuvas, sendo incontroversa a colocação de obstáculos múltiplos com o intuito de retirá-los desses locais e impedir que ali se estabeleçam, tendo repercutido nessa cidade, negativamente, à evidência, a colocação de pedras e objetos pontiagudos debaixo de viadutos.

Demais disso, a documentação juntada às f. 176/180 demonstra que, mesmo após a antecipação da tutela recursal por esta Desembargadora, o Centro Nacional de Defesa de Direitos Humanos da População em Situação de Rua e Catadores de Materiais Recicláveis - CNDDH recebeu denúncia no sentido de que, em 02.01.2013, um grupo de pessoas foi abordado por agentes da Prefeitura Municipal e policiais militares, que teriam feito apreensões de objetos pessoais sem a lavratura do respectivo auto, a exemplo de cobertores, roupas e objetos de higiene pessoal, denúncia que não foi infirmada pela Municipalidade, sem embargo da oportunidade que lhe fora conferida.

O próprio Prefeito do Município de Belo Horizonte, Exmo. Sr. Márcio Lacerda, em entrevista, como se vê do documento de f. 66, teria assegurado que “o morador de rua não pode se estabelecer na via. Ele pode, no máximo, ficar com o cobertor. A prefeitura tem a obrigação e o direito de recolher todos os utensílios que ele estiver carregando”.

Entretanto, em que pese a opinião das autoridades constituídas, comungo do entendimento do agravante de que “para quem tem onde dormir, com conforto e segurança, é compreensível caracterizar as roupas velhas e sujas, cobertores baratos distribuídos em regra por religiosos e outros pertences de população de rua como entulho” (f. 08) e que “considerar a propriedade dos pobres como bens de segundo escalão revela uma concepção elitista que nega o princípio da igualdade, pois pressupõe que o direito à propriedade é aplicável em diferentes níveis, conforme a classe social” (f. 09).

Não se olvida o incômodo causado por essa população e a situação delicada que envolve o Poder Público e os cidadãos que vivem à margem do Estado, questão complicada que está longe de ser solucionada e que perpassa por problemas outros de educação, saúde e moradia, existindo legislação tratando do assunto no Município de Belo Horizonte, como o Decreto nº 14.146, de 07 de outubro de 2010, que instituiu o Comitê de Acompanhamento e Monitoramento da Política Municipal para a População em Situação de Rua, a quem compete, dentre outras coisas, “propor medidas que assegurem a articulação das políticas públicas municipais para o atendimento à população em situação de rua” e “instituir grupos de trabalhos temáticos, em especial para discutir as desvantagens sociais a que foi historicamente submetida a população em situação de rua, bem como analisar e propor formas de inclusão e compensação social” (f. 76).

É certo, ademais, que parcela da população de rua, geralmente influenciada pelas drogas, vive fora da legalidade, praticando delitos e causando insegurança ao restante dos cidadãos, o que merece, sim, ser repellido, porém, penalizar as pessoas em situação de rua, com a retirada de pertences que lhe permitem um mínimo de dignidade, afronta a razoabilidade e outros princípios que norteiam a Administração Pública, devendo os seus direitos ser respeitados.

Ora, consoante salientado às f. 129/133, as políticas públicas não se revelam efetivas, não se mostrando suficientes os abrigos disponibilizados pela Administração para acolher a população em situação de rua, sem desconsiderar os esforços da Municipalidade e do ente estatal, com o fim de solucionar ou ao menos minorar o grave problema, não se podendo permitir, pois, que sejam retirados dessas pessoas menos favorecidas pela sorte os pertences essenciais para a sobrevivência, com um mínimo de dignidade, o que ofende o art. 1º, incisos II e III, da Carta Maior, que trazem a cidadania e a dignidade da pessoa humana como fundamentos da República Federativa do Brasil, e igualmente o inciso LIV do art. 5º da CR/88, segundo o qual “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, além de seu art. 3º, que trata dos objetivos fundamentais do estado.

O Decreto Federal nº 7.053/2009, que institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersectorial de Acompanhamento e Monitoramento, do mesmo modo estabelece no art. 5º que

São princípios da Política Nacional para a População em Situação de Rua, além da igualdade e equidade:

- I - respeito à dignidade da pessoa humana;
- II - direito à convivência familiar e comunitária;
- III - valorização e respeito à vida e à cidadania;
- IV - atendimento humanizado e universalizado; e
- V - respeito às condições sociais e diferenças de origem, raça, idade, nacionalidade, gênero, orientação sexual e religiosa, com atenção especial às pessoas com deficiência.

Dessa maneira, a despeito da supremacia do interesse público que deve nortear a atuação da Administração, não se negando o poder de polícia administrativo que, segundo o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho, consiste na “prerrogativa de direito público que, calcada na lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e gozo da liberdade e da propriedade em favor do interesse da coletividade” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 13. ed. Ed. Lumen Juris, 2005, p. 56), necessária a reforma da decisão de primeiro grau, constatando-se, nesse juízo inicial, a existência de abusos por parte dos agentes dos réus em relação à população em situação de rua, que não podem ser tolerados pelo ordenamento jurídico.

É como ponderou, com percuciência, a d. Procuradoria-Geral de Justiça:

As práticas que vem sendo adotadas pelo Município de Belo Horizonte, com o apoio da Polícia Militar, em relação às pessoas em situação de rua, evidenciam uma estratégia higienista do Poder Público, cuja pretensão é a de forçar essas pessoas a buscarem os serviços que a municipalidade lhes oferece (deficitários, frise-se), a exemplo dos abrigos, através do desfazimento de seus espaços de sobrevivência em grupo ou mesmo pela via do recolhimento de objetos de uso pessoal e documentos de identificação.

Conforme salientado pelo autor em seu bem elaborado recurso, ao subtrair móveis de uso pessoal e exclusiva propriedade, os agravantes têm praticado verdadeiro ‘roubo institucionalizado’ contra a população em situação de rua, prática que configura exacerbação do poder de polícia, que, por sua vez, deve buscar seus limites no catálogo de direitos fundamentais.

Alegam os agravados que inexistente prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Sem razão, contudo, haja vista que basta uma rápida análise das provas que instruem a inicial para verificar a verossimilhança dos fatos. Nesse sentido, verifica-se que as apreensões, além de registradas em fotos e vídeos que integram os autos, foram confirmadas pelo Sr. Prefeito de Belo Horizonte, que declarou que ‘a prefeitura tem a obrigação e o direito de recolher todos os utensílios que ele estiver carregando’. De igual modo, dezenas de notícias dando conta de abordagens truculentas e de retiradas forçadas de pertences de pessoas em situação de rua foram trazidas aos autos pela parte autora, além de um ofício do Conselho Nacional de Defesa dos Direitos Humanos da População em situação de rua, referente a atendimentos

realizados em Minas Gerais no período de fevereiro/2011 e novembro/2012. Todos esses documentos, juntos, revelam as violações aos direitos humanos da população em situação de rua, por parte dos agravados.

Essas violações refletem a ameaça de lesão grave e de difícil reparação. Aliás, esse grupo populacional já vem sofrendo toda sorte de lesões, na medida em que os agentes municipais, com o resguardo da Polícia Militar, têm procedido à apreensão, recolhimento e destruição de objetos pessoais de suma importância para essas pessoas, como cobertores, remédios, exames e documentos de identificação.

Por fim, é de suma importância destacar que o exercício do poder de polícia não pode se apartar do devido processo legal, garantia de que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem obediência a regras anteriormente postas. A propósito, os autos revelam que os bens têm sido retirados de seus proprietários sem a lavratura do auto de apreensão correspondente, e, após o recolhimento, esses objetos são levados para aterros sanitários onde são destruídos, sem que seus proprietários tenham a oportunidade de reavê-los (f. 230/232).

Dessarte, evidenciados os requisitos legais, ainda que sob o prisma do art. 273 do CPC, deve ser reformada a decisão agravada, decidindo esta eg. Corte de Justiça sobre a concessão da tutela antecipada na ação popular:

Ementa: Agravo de instrumento. Ação popular. Incompetência absoluta inócurrenente. Fundamentação concisa. Antecipação de tutela. Construção judicial sobre bens. Requisitos presentes. Deferimento mantido. Recurso não provido. 1. A competência *ratione personae* é restrita às hipóteses legais. 2. A ausência de fundamentação gera nulidade da sentença, o que não ocorre no caso de fundamentos concisos. 3. Para a concessão de tutela antecipada, pressupõe-se o atendimento dos respectivos requisitos legais. 4. A construção imposta aos bens do recorrente é necessária para resguardar o erário público. Esta circunstância justifica o deferimento da tutela antecipada. 5. Agravo de instrumento conhecido e não provido, mantido o deferimento da tutela antecipada e rejeitadas duas preliminares. Agravo de Instrumento Cível nº 1.0556.10.001892-9/007 - Comarca de Rio Pardo de Minas - Agravantes: Ascendino Romualdo dos Reis, Gerdau Aços Longos S.A., André Bier Gerdau Johannpeter e outro, Claudio Johannpeter, Nivaldo Ribeiro de Almeida - Agravados: Antonia de Lourdes Teixeira e Silveira e outro, José Gonçalves Dias - Interessado: Ednilson de Souza Nascimento e outros, j. em 31.08.2012.

Ementa: Agravo de instrumento. Ação popular. Permuta de imóveis entre o Município de Governador Valadares e o Instituto de Previdência Municipal. Alegação de irregularidades e suposta violação ao disposto no art. 14, XV, da Lei Municipal nº 5.887/2008. Liminar determinando a paralisação das obras. Antecipação de tutela. Requisitos. Comprovação. Recurso não provido. - Deve ser ratificada a decisão que defere o pedido de antecipação de tutela formulado por populares, para fins de cessação de quaisquer atividades no terreno de propriedade do IPREM-GV, porquanto verossímeis as alegações de irregularidades sobre um dos imóveis objetos de permuta, bem como suposta violação ao disposto no art. 14, XV, da Lei Municipal nº 5.887/2008, que dispõe sobre a reestruturação do aludido instituto, notadamente no que diz respeito à necessidade de aprovação do Conselho Deliberativo para fins de transação de bens imóveis pertencentes ao instituto. Agravo de Instrumento Cível nº 1.0105.11.034261-2/001 - Comarca de Governador

Valadares - Agravante: A & C Centro Contatos S.A. - Agravados: Geralda de Oliveira Mendes e outro - Relator: Exmo. Sr. Des. Washington Ferreira, j. em 24.04.2012.

EMENTA: Agravo de instrumento - Ação popular - Meio ambiente - Autorização para corte de árvore centenária - Suspensão - Liminar - Verossimilhança da alegação e *periculum in mora* - Presença - Deferimento. - Restando comprovada a plausibilidade do direito alegado, quanto à necessidade de suspensão da determinação de corte de árvore centenária existente no Município de Raul Soares, bem como o perigo de demora, correto se apresenta o deferimento da tutela liminar pleiteada. - Recurso não provido. Agravo de Instrumento Cível nº 1.0540.07.013194-6/001 - Comarca de Raul Soares - Agravante: IEF-Instituto Estadual de Florestas - Interessada: Zilá Rocha de Faria - Agravado: Jesus Alves Menezes, j. em 16.12.2011.

Não discrepa o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

Processual civil. Recurso especial. Litispêndência. Ausência de prequestionamento. Deficiência na fundamentação recursal. Súmula nº 282. Ação popular. Ausência de lesividade material. Ilegalidade. Possibilidade. Art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal. Tutela antecipada. Presença dos requisitos do art. 273 do CPC. 1. A interposição do recurso especial impõe que o dispositivo de lei federal tido por violado, como meio de se aferir a admissão da impugnação, tenha sido ventilado no acórdão recorrido, sob pena de padecer o recurso do prequestionamento, requisito essencial à admissão do mesmo, o que atrai a incidência do Enunciado nº 282 da Súmula do STF. Falta de prequestionamento quanto à existência de litispêndência. 2. Hipótese em que a Universidade Federal de Juiz de Fora - UFJF - divulgou uma lista incorreta de aprovados no Vestibular 2000, decorrente de erro no gabarito usado para a correção das provas, o que proporcionou que alunos que haviam obtido nota suficiente para terem acesso à segunda fase do vestibular fossem considerados aprovados, enquanto aqueles que não tinham nota suficiente puderam realizar a segunda prova, como se tivessem sido aprovados. 3. A ação popular regulada pela Lei nº 4.717/65, art. 1º, limitava o cabimento da ação às hipóteses de lesividade ao patrimônio público, por isso que restava suficiente, à anulação do ato por via da ação popular, a mera ilegalidade. 4. Alegação de inadequação da ação popular para este fim, mercê de valorados anormalmente os pressupostos do art. 273 do CPC. 5. Restando evidenciada a importância da cidadania no controle dos atos da administração, com a eleição dos valores imateriais do art. 37 da CF, como tuteláveis judicialmente, coadjuvados por uma série de instrumentos processuais de defesa dos interesses transindividuais, criou-se um microsistema de tutela de interesses difusos referentes à proibidade da administração pública, nele encartando-se a ação popular, a ação civil pública e o mandado de segurança coletivo, como instrumentos concorrentes na defesa desses direitos eclipsados por cláusulas pétéreas. 6. Conseqüentemente, a partir da Constituição de 1988 tomou-se possível a propositura da ação popular com o escopo de anular, não só atos lesivos ao patrimônio econômico do Estado, como também ao patrimônio histórico, cultural, ambiental e moral. 7. Precedente do STF: 'o entendimento no sentido de que, para o cabimento da ação popular, basta a ilegalidade do ato administrativo a invalidar, por contrariar normas específicas que regem a sua prática ou por se desviar de princípios que norteiam a Administração

pública, sendo dispensável a demonstração de prejuízo material aos cofres públicos, não é ofensivo ao inciso LI do art. 5º da Constituição Federal, norma esta que abarca não só o patrimônio material do Poder Público, como também o patrimônio moral, o cultural e o histórico'. (RE nº 170.768/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 13.08.1999). 8. A tutela antecipada pressupõe direito evidente (líquido e certo) ou direito em estado de periclitacão. É líquido e certo o direito quando em consonância com a jurisprudência predominante do STJ, o guardião da legislação infraconstitucional. 9. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse juízo de admissibilidade, sob pena de violação do enunciado da Súmula 7 do STJ. Precedentes desta Corte: REsp 505729/RS; REsp 190686/PR; MC 2615/PE; AGA 396736/MG; REsp 373775/RS; REsp 165339/MS; AGA 199217/SP. 10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido. (REsp 552.691/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 03.05.2005, DJ de 30.05.2005, p. 216.)

Conseqüentemente, o provimento do recurso é medida de rigor, não prosperando a alegação do Município de Belo Horizonte de que "em momento algum nos autos restou cabalmente demonstrada a apreensão de pertences pessoais de moradores em situação de rua" (f. 149), tendo reconhecido, na esteira dos boletins de intervenções apresentados às f. 152/163, o recolhimento de materiais como papelões, lonas, móveis e colchões, não se prestando, da mesma forma, as assertivas do Estado de Minas Gerais (f. 196/207) à manutenção da decisão objurgada.

Por fim, inviável que se decote a multa imposta aos réus em caso do descumprimento da obrigação de não fazer, penalidade que se encontra albergada pela legislação processual (art. 461, §4º do CPC), visando compeli-los ao cumprimento da decisão judicial, o que, de acordo com o autor e a documentação já aludida, não estaria sendo observado pela municipalidade no caso concreto, mostrando-se o montante estabelecido às f. 129/133 condizente com a situação específica.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso para, reformando a decisão primeva, deferir a antecipação dos efeitos da tutela, na forma da decisão de f. 129/133, determinando aos réus que se abstenham de atos que violem os direitos fundamentais dos moradores em situação de rua, especialmente a apreensão de documentos de identificação e de pertences pessoais necessários à sobrevivência, à exceção de qualquer tipo de objeto ou substância ilícita, sem impedi-los, entretanto, da fiscalização necessária ao bom desempenho das políticas públicas pertinentes, determinando, ainda, que, em havendo necessidade de se proceder a apreensões, seja lavrado o auto correspondente, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais) para o caso de descumprimento da obrigação.

Custas recursais, *ex lege*.

DES. BITENCOURT MARCONDES - De acordo com a Relatora.

DES. ALYRIO RAMOS - De acordo com a Relatora.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

• • •