

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

**EXCELENTÍSSIMO (a) SENHOR (a) DOUTOR (a) JUIZ (a) DE DIREITO DA VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DA COMARCA DE PALMAS - TO.**

**Objeto de Referência:** Procedimento Preparatório - MPE-TO Nº 2013.2.29.21.0058 e PROPAC - DPE-TO nº 60/2012/NAC — Procedimento Preparatório de Ação Civil Pública.

**Natureza da Ação:** Ação Civil Pública Cominatória com Obrigação de Fazer e Não Fazer.

**Rito Procedimental Específico:** Sumário – Art. 5º, § 3º da Lei Federal nº. 9.394/96-LDB.

**Tramitação Prioritária** - art. 227, *caput*, da Constituição Federal, art. 4º, *in fine*, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Somos culpados de muitos erros e muitas falhas, mas nosso pior crime é abandonar as crianças, desprezando a fonte da vida. Muitas das coisas que precisamos podem esperar. A criança não pode. É exatamente agora que seus ossos estão se formando, seu sangue é produzido, e seus sentidos estão se desenvolvendo. Para ela não podemos responder "Amanhã" Seu nome é "Hoje". [Gabriela Mistral](#).

**O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS,** mediante atuação do Órgão de Execução que ao final subscreve, com ofício na 21ª Promotora de Justiça da Infância e Juventude de Palmas, valendo-se das disposições elencadas no art. 129, inciso III, da Constituição Federal; artigo 25, inciso IV, alínea “a”, da Lei 8.625/93; artigos 4º, 5º, 19 e 21, todos da Lei 7.347/85; artigos 208 e seguintes da Lei 8.069/90; artigos 3º, 83 e 90 da Lei Federal nº 8.078/90; artigo 4º, inciso IV, da Lei Federal nº 9.394/96 e demais leis atinentes à

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

matéria, em **ATUAÇÃO LITISCONSORCIAL ATIVA** com a **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS** (art.46, Inciso I, do Código de Processo Civil), por intermédio do seu **Núcleo de Direitos Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos – Núcleo de Ações Coletivas – NAC** e do Órgão de Execução Natural que esta subscreve, com espeque no art. 134 c/c art. 208, inciso IV, ambos da Constituição Federal e disposições similares da Lei Complementar Federal nº 80/94 e da Lei Complementar Estadual nº. 55/09 vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com espeque no art. 1º, inciso IV, c/c art. 3º c/c art. 5º, inciso II, (com a redação dada pela Lei Federal nº 11.448/2007), ambos da Lei Federal nº 7347/85, diante da competência inserta no artigo 148, inciso IV da Lei 8.069/90, e, ainda, de acordo com os preceitos gerais estatuídos no Código de Processo Civil e no microssistema de tutela jurisdicional coletiva formado pela completa interação entre as Leis 7.347/85 e 8.078/90<sup>1</sup>, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, propor a presente.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONDENATÓRIA, COM PRECEITO  
MANDAMENTAL em TUTELA DE URGÊNCIA, consistente na  
imposição de fazer e não fazer,**

em face do **MUNICÍPIO DE PALMAS**, pessoa jurídica de direito público interno, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 24.851.511/0001-85, na pessoa do Excelentíssimo Senhor Prefeito, **CARLOS ENRIQUE FRANCO AMASTHA**, colombiano naturalizado brasileiro, casado, portador da cédula de identidade nº 4.437.999-6 SSP/II/PR, inscrito no CPF/MF sob o nº **489.616.205-68**, representado em juízo, nos termos do art. 12, inciso I, do CPC, pela Procuradoria Geral do Município, mediante

<sup>1</sup> Os arts. 21 da Lei da Ação Civil Pública e 90 do CDC, como normas de envio, possibilitaram o surgimento do denominado **Microssistema ou Minissistema de proteção dos interesses ou direitos coletivos amplo senso**. (REsp 1098669/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 12/11/2010)

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

atuação do seu Procurador Geral, DRº **Públio Borges Alves**, podendo ser localizado na Quadra 104 Norte – Avenida JK – Edifício Via Nobre Empresarial – LT. 28-A – 1º e 2º Andar, Fone: 63 – 3234-0212/0213, Paço Municipal, Centro, CEP 77006-014, Palmas-TO, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos.

## **I. DO OBJETO**

A presente ação civil pública condenatória, com preceito mandamental, em tutela de urgência, consistente na imposição de fazer e não fazer tem por objeto, compelir o **Município de Palmas-TO** a promover a oferta regular de vagas nos **CMEIS** – Centros Municipais de Educação Infantil, nos termos do art. 208, inciso IV, da Constituição Federal/1988 c/c art. 54, inciso VI, da Lei Federal nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

## **II – DA SINOPSE FÁTICA**

### **II. 1 – DO PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO INSTAURADO PELA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL**

No dia **21 de junho de 2012**, a Defensoria Pública do Estado do Tocantins, por intermédio do Núcleo de Ações Coletivas – NAC, instaurou o Procedimento Preparatório para Ação Civil Pública – PROPAC Nº 060/2012, buscando apurar a conduta omissiva do Município de Palmas, em decorrência de encontrar-se ofertando, de maneira insuficiente, o número de vagas para o ensino infantil, consistente em creches e pré-escola, para as crianças desta cidade, descumprindo a Lei Orgânica do

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

Municipal (art. 5º, XVI, art. 6º, V, art. 157 e art. 163, VI) e a Constituição Federal, em seu art. 208, inciso IV.

Esta situação tornou-se fator legitimador para atuação da Defensoria Pública do Estado do Tocantins, na defesa das crianças que estão sem acesso regular ao ensino infantil, buscando compelir o Município de Palmas-TO a sanar essa omissão, mediante a disponibilização de vagas suficientes ao atendimento da demanda de forma integral.

Nesta senda, o Núcleo de Ações Coletivas - NAC, fazendo uso das prerrogativas legais e constitucionais inerentes ao exercício de suas funções, com fundamentos tanto na Lei Complementar Estadual nº 55/09, como na lei de acesso a informação e no art. 8º da Lei da Ação Civil Pública, no dia 21 de junho de 2012, efetuou requisição administrativa ao Município de Palmas-TO (OFÍCIO/NAC/DPTO Nº 105/2012 – Propac 060), para que apresentasse relatório contendo o número atualizado de vagas ocupadas, possíveis vagas disponíveis e a demanda reprimida em todas as creches no âmbito da Capital.

Em resposta ao expediente enviado pela Defensoria Pública do Estado do Tocantins, o Município de Palmas-TO, por intermédio da Procuradoria Geral do Município, encaminhou, no dia 16 de julho de 2012, o OFÍCIO/PGM/N.º 346/2012 contendo em seu bojo o relatório outrora solicitado.

Buscando edificar provas objetivando a propositura de ação civil pública, o Núcleo de Ações Coletivas, em 12/12/2012 requisitou novas informações ao Município de Palmas-TO, materializadas pelo Ofício/NAC/DPTO nº 372/2012 – PROPAC 060/2012.

Por seu turno, o Município de Palmas-TO, valendo-se do Ofício

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

nº 4326/GAB/SEMED, no dia 21 de dezembro de 2012, prestou as informações requisitadas pela Defensoria Pública do Estado do Tocantins, confirmando, mais, uma vez, a insuficiência de vagas nos CMEI's e de igual forma a ausência de adoção de medidas efetivas e factíveis buscando a resolução do problema em debate.

Com efeito, os dados apresentados pela Secretaria Municipal de Educação em 2012, que encaminhou listas de espera contendo a demanda reprimida, indicando que as creches existentes atualmente na Capital não são suficientes para atender a população, **continua, persistindo, na atual quadra**, demonstrando de forma cabal que o Município de Palmas-TO não tem elegido como prioridade a promoção de investimentos no ensino infantil.

Ademais, tal fato naquela ocasião, já era fácil de ser verificado, também, através da Portaria GAB/SEMED nº 575, de 29 de outubro de 2009, que dispõe estratégias e procedimentos de matrícula para a Rede Pública do Sistema Municipal de Educação, trazendo em seu conteúdo, especificamente no artigo 11, § 2º, indicativos da impossibilidade de atendimento imediato de toda a demanda.

A referida portaria foi alterada supervenientemente pela Portaria GAB/SEMED nº 1.498, de 18 de outubro de 2013, onde fora suprimido o seu art. 11, § 2º. Todavia, estabeleceu no seu art. 25, que **“Na falta de vagas na Rede Municipal de Educação, a Secretaria Municipal da Educação deverá providenciar a ampliação ou construção de novas Unidades Educacionais para atender as demandas registradas no SOCEI”**.

Não obstante as informações prestadas, o Município de Palmas-TO continua se mostrando indiferente, inerte e omissa no que tange às necessidades da população local, em especial a parcela mais vulnerável, que necessita

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

de atenção diferenciada, porquanto não se vislumbra intenção de se executar medidas e políticas públicas, que visem acabar com a demanda reprimida nas creches, ou mesmo diminuí-la.

O réu vem, destarte, negligenciando a oferta de educação infantil a diversas crianças, se mostrando incapaz, ao longo de gestões administrativas passadas e presente, de compreender a importância da educação no processo formador do cidadão, deixando de implementar os investimentos devidos na manutenção e no desenvolvimento do ensino, bem como na oferta de vagas em creches e pré-escola, o que não pode prosperar.

Por isso se verifica que é necessária uma urgente mobilização de recursos financeiros e orçamentários, **ao contrário do que se tem presenciado, diante dos vultosos recursos destinados para custeio de eventos festivos<sup>2</sup> e veiculação de peças publicitárias**, para que, mediante sério e articulado planejamento do Executivo Municipal, sejam asseguradas progressivamente as vagas em número suficiente para suprir a demanda da Capital Tocantinense, no menor prazo possível e de forma ordenada no tempo.

Desta forma, a presente ação cinge-se, portanto, à condenação do Município de Palmas ao atendimento da demanda manifesta existente a fim de suprir o **déficit** de cerca de **5.229 crianças aguardando por uma vaga na Rede Pública Municipal de Ensino Infantil**, de maneira planejada, ordenada e de forma progressiva, ano a ano, até 2016, que é o prazo final imposto pelo art. 6º da Emenda à Constituição n.º 59 para implementação progressiva da educação básica obrigatória a partir dos 4 (quatro) anos de idade.

---

2

<http://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2014/02/dupla-israel-e-rodolfo-e-principal-atracao-no-carnaval-de-palmas.html>

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

## **II. 2 – DO PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO INSTAURADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO**

No dia 27 de agosto de 2013, o Ministério Público do Estado do Tocantins, por intermédio da 21ª Promotoria de Justiça da Capital, com ofício na temática da infância e juventude, instaurou o PPICP – Procedimento Preliminar de Inquérito Civil Público, sendo registrado e autuado sob o nº 2013.2.29.21.0058, objetivando apurar a grave omissão estatal do Município de Palmas no que tange a oferta de vagas nos Centros Municipal de Ensino Infantil – CMEI's a todas as crianças com idade na faixa etária de 0 (zero) a 3 (três) anos.

A instauração do referido procedimento, permitiu ao *Parquet* aferir que de fato existe uma enorme demanda reprimida no que concerne à disponibilização de vagas nos CMEI's, tornando-se necessário a adoção de medidas de ordem administrativa e/ou judicial buscando corrigir essa grave violação ao direito constitucional de acesso ao ensino infantil, com topografia no art. 208, inciso IV, da Constituição da República/1988.

Desta forma, no dia 27 de agosto de 2013, foi expedido pela 21ª Promotoria de Justiça desta Capital, o ofício nº 390/2013/GAB-21ª PJC, com o escopo de requisitar informações a Secretaria de Educação do Município de Palmas-TO sobre a relação de todas as creches (lista de espera com nome e número de alunos para cada nível), devendo, ainda, nominar a respectiva localização, quantitativo de vagas ofertadas e ocupadas e demanda reprimida por unidade de ensino.

Em atendimento a requisição acima destacada, a Secretaria Municipal de Educação, valendo-se do ofício nº 2852/GAB/SEMED apresentou as

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

informações requisitadas, sendo aquelas submetidas a uma análise minuciosa pelo Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Infância e Juventude do Ministério Público do Estado do Tocantins – CAOPIJ, com a finalidade de elaborar diagnóstico acerca do real quantitativo de vagas indisponíveis no ensino infantil.

O referido diagnóstico foi confeccionado buscando instruir esta ação civil pública, tendo sido entabulada as informações conforme documentação remetida pela Secretaria Municipal de Educação, levando em consideração os dados atinentes aos 23 (vinte e três) CMEI's, mediante contagem dos nomes constantes nos cadastros e listas de espera das respectivas unidades de ensino infantil, organizados pelos seguintes níveis: Berçário I, Berçário II, Maternal I, Maternal II, 1º e 2º períodos.

Após análise da documentação, os técnicos do CAOPIJ (ofício nº 72/2013 – CAOPIJ) chegaram à conclusão que existia um déficit de 6.292 vagas nos CMEI's – Centros Municipais de Ensino Infantil.

Em 2013 a demanda foi aumentando chegando a uma situação caótica em razão, principalmente, da falta de compromisso dos gestores públicos em distribuir de forma justa e razoável o orçamento público, notadamente porque os investimentos em educação no ano de 2013 foram infinitamente menores dos que os gastos com eventos e publicidade do governo municipal. É preciso uma mudança de concepção.

E foi justamente por este episódio que o Conselho Tutelar dos Direitos da Criança e do Adolescente de Palmas, noticiou (ofício nº 280/2013 CTPALMAS) o *déficit* de vagas escolares e dando conta de inúmeras requisições, sem êxito, expedidas pelo referido Órgão à Secretaria Municipal de Educação visando a obtenção de vagas para crianças em creches e em pré-escolas.

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

**Diante desta inimaginável constatação, o Ministério Público e a Defensoria Pública do Estado do Tocantins deram início a uma atuação articulada, conjugando esforços na tentativa de buscar alterar esta triste realidade.**

A partir desse momento, o Ministério Público e a Defensoria Pública buscaram manter diálogo com o Município de Palmas-TO e deram início a uma série de reuniões objetivando a resolução extrajudicial do problema trazido à baila.

A despeito disso, no dia 27 de setembro de 2013, houve a primeira reunião institucional entre os requerentes com a finalidade de estabelecerem estratégia de atuação e de igual forma realizarem uma análise sobre o cenário instalado pelo Município de Palmas-TO. Na ocasião, ficou definido que a primeira medida seria o agendamento de uma audiência com o gestor do referido Município, ficando estabelecido como data para a realização do evento, o dia 07 de outubro de 2013 (ofício/MPTO nº 431/2013).

Nessa esteira, no dia 07 de outubro de 2013, foi promovida a primeira reunião, que contou com a participação dos subscritores desta ação e de igual forma com representantes do Município de Palmas-TO, dentre eles, a Secretária de Educação, a SRª Berenice de Fátima Barbosa Castro Freitas, o Procurador Geral do Município, DRº Públio Borges Alves, bem como, membros do Conselho Municipal de Educação – CME, Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente – CMDCA e Conselho Tutelar.

Naquela oportunidade, o Ministério Público e a Defensoria Pública apresentaram ao Município réu o estudo realizado pelo CAOPJI – Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça da Infância e Juventude, apontando o déficit de 6.292 mil vagas nos CMEI's.

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

Por seu turno, a Secretária de Educação do Município de Palmas-TO confirmou a existência de um enorme passivo atinentes a vagas destinadas ao ensino infantil, consignando que à época o Município de Palmas-TO contava com efetivo funcionamento de 23 (vinte e três) CMEI's e que a esse quantitativo, seriam acrescidos até o final de 2013, outros 06 (seis), perfazendo o total de 29 unidades, não se concretizando no prazo estabelecido esta previsão.

A Secretária de Educação apontou ainda, que o atual número de CMEI's revela-se insuficiente, pois, na atual quadra seriam necessárias a construção de outras 21 unidades, tendo em vista que o número suficiente para atender toda a demanda reprimida seria de 49 Centros Municipal de Ensino Infantil.

Aqui cabe um parêntese, pois na busca incessante pela resolução extrajudicial da problemática, outra reunião foi realizada no dia 04 de novembro de 2013, sendo, que as tentativas de obter uma conciliação e celebrarem um Termo de Ajustamento de Conduta entre o Ministério Público e a Defensoria Pública do Estado do Tocantins e o Município de Palmas-TO acabaram se revelando infrutíferas.

Nesse aspecto, revela-se despiciendo tecer maiores considerações sobre a indisponibilidade de vagas nos CMEI's do Município de Palmas-TO, pois tal situação configurou-se fato inequívoco, sendo, inclusive, confirmada pela Dirigente Municipal de Ensino em evidência.

Percebe-se que por maiores que sejam os esforços do Município de Palmas-TO na tentativa de buscar uma resolução para o problema em debate, eles ainda revelam-se insuficientes, pois, as medidas adotadas até agora, possuem caráter paliativo, não apresentando uma resolução definitiva para o problema.

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

Tanto é verdade, que constantemente os principais veículos de comunicação<sup>3</sup> televisivo, cibernético e impresso veiculam matérias demonstrando o sofrimento de pais que necessitam matricular seus filhos nos CMEI's e acabam vendo as tentativas frustradas diante da ausência explícita de vagas, agonizando o sofrimento.

Isso porque, muitos pais necessitam trabalhar para manter a subsistência da família e, para atingir esse desiderato, revela-se essencial contar com auxílio do Poder Público Municipal para assegurar vagas em número suficiente, já que do contrário, terão que arcar as duras penas com os custos de manterem os seus filhos em uma creche filiada à rede particular. Isto é, quando podem, pois tal privilégio atinge pouquíssimas pessoas, em decorrência da incapacidade financeira dos genitores.

Para se ter uma ideia da gravidade do problema, o Município de Palmas-TO somente conseguirá construir no ano de 2014, uma única unidade de CMEI's e trabalha com a hipótese de alocar recursos junto ao Orçamento Geral da União - OGU para a construção de outras 06 (seis) unidade no ano de 2015, que, caso, tivéssemos a certeza que efetivamente fossem implementadas, poderiam proporcionar mais 1.500 (um mil e quinhentas vagas).

Se não bastasse isso, podemos constatar, ao fazer uma análise na Lei Municipal nº 2.022, de 08 de janeiro de 2014 – LOA – Lei Orçamentária Anual, que para a construção de CMEI's foram destinados apenas R\$ 2.778.247,00 (dois milhões, setecentos e setenta e oito mil e duzentos e quarenta e sete reais), ao passo que para a realização de eventos festivos, como **Réveillon, Aniversário de Palmas,**

3

<http://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2013/11/mais-de-tres-mil-criancas-em-palmas-aguardam-vaga-em-uma-creche.html>

<http://globotv.globo.com/tv-anhanguera-to/bom-dia-tocantins/v/pais-reclamam-da-falta-de-creches-em-palmas/2942151/>

<http://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2013/08/mesmo-com-decisao-da-justica-criancas-ficam-sem-creche-em-palmas.html>

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

**Festividades Juninas, Natalinas e para o evento denominado “Palmas Capital da Alegria/Carnaval<sup>4</sup>”, o valor destinado supera em muito a rubrica orçamentária para creches, perfazendo o montante de R\$ 10.900,000,00 (dez milhões e novecentos mil reais).**

Esta grave constatação somente reforça que o Município de Palmas-TO não tem um interesse efetivo na resolução do problema aventado, pois, apenas para o exercício financeiro de 2014, destinou vultosos recursos para eventos festivos em flagrante preterição a implementação de políticas públicas fundamentais, como o acesso à educação, que goza, inclusive, de prioridade absoluta na elaboração orçamentária.

Gestos desta natureza, de forma inequívoca, somente nos comprovam que, infelizmente, **os gestores públicos brasileiros ainda não se deram conta da importância em priorizar investimentos na educação pública**, pois, se do contrário fosse, recursos públicos somente seriam destinados à realização de eventos festivos e peças publicitárias após a resolução de todos os problemas que gozam de prioridade, como educação, saúde e transporte público.

Aqui, desprovidos de qualquer hipocrisia, não estamos a nos posicionarmos contrários a realização de eventos festivos. O que se questiona, é que se os principais problemas que tanto afligem a população Palmense, como, ausência de investimentos adequados na temática da saúde pública, educação, moradia social, transporte público, dentre outras, estivessem solucionados, somente aí, se justificaria destinar recursos para o custeio dessas atividades. Todavia, na prática sabemos que a realidade não é essa.

---

4

<http://t1noticias.com.br/cidades/amastha-anuncia-programacao-de-carnaval-israel-e-rodolfo-farao-tres-shows/55758/#.UwS9b2JdX3s> e

<http://conexaoto.com.br/2014/02/18/programacao-do-carnaval-de-palmas-e-lancada-festa-custara-r-1-465-mi>

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

A título de ilustração, podemos mencionar, que não obstante o grande dispêndio com eventos festivos, **ainda destinou-se recurso significantes para o custeio de peças publicitárias no importe de R\$ 4.000,000,00 (quatro milhões de reais)**. Pasmem, mais um descaso com a educação infantil em nosso Município, pois se destinassem todos os recursos alocados para eventos festivos e confecção/veiculação de peças publicitárias, o problema que estamos buscando a sua resolução, não estaria nesse estágio gravoso que se encontra.

Noutro vértice, insta salientar, que o Município de Palmas, confirmando os fatos ora narrados, remeteu ao Ministério Público o ofício nº 3589/GAB/SEMED, onde atesta que somente para o ano de 2014 foram efetuadas **4.744** solicitações de vagas para CMEI's, revelando-se um verdadeiro agravante, pois, comprova que o problema apenas vai se avolumando, não restando alternativa a não ser aportar-se no *píer* do Poder Judiciário para compelir o réu a assegurar de forma efetiva e regular o acesso ao ensino infantil.

Num gesto de confissão, em nova requisição formulada pelo Ministério Público e Defensoria Pública do Estado do Tocantins, materializada pelo ofício nº 002/2014/GAB 21ª PJC, de **22 de janeiro de 2014**, endereçada a Secretária Municipal de Educação buscando informações atualizadas sobre o déficit de vagas em CMEI's, foi respondido (ofício nº 162/GAB/SEMED, de **29 de janeiro de 2014**) pela referida Dirigente Municipal de Ensino, que existem **5.229 crianças aguardando por uma vaga na Rede Pública Municipal de Ensino Infantil**, demonstrando que a situação está cada vez mais grave, pois, se não bastassem a demanda reprimida, ainda vão surgindo outras que são acrescidas aquelas, avolumando esse quantitativo e tornando-se uma verdadeira bola de neve.

Ademais, para se ter uma noção da gravidade do problema

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

enfrentado, **somente nos dias 28 e 29 de janeiro de 2014**, foram requisitados/solicitados pela Defensoria Pública do Estado do Tocantins à Secretaria Municipal de Educação a destinação de 10 vagas para crianças que não conseguiram se matricular nos Centros Municipal de Ensino Infantil, comprovando, mais uma vez, que o quadro é preocupante e caso não haja adoção de medidas enérgicas, a situação ficará insustentável e o Poder Judiciário será cada vez mais demandado de **forma individual** para resguardar o direito constitucional de acesso ao ensino infantil.

Nota-se, portanto, de acordo com as provas acostadas aos autos, que é notória e manifesta a inércia do Poder Público no caso narrado, eis que o Município de Palmas-TO, não está ofertando regularmente vagas nos CMEI's – Centros Municipal de Ensino Infantil às crianças até **5** (cinco) anos de idade, conforme determinação constitucional estampada no art. 208, inciso IV, da CR/1988, causando prejuízos intelectuais irreparáveis aos infantes, que se veem privados de um serviço essencial e indispensável.

Nessa senda, nunca é demais frisar que a educação é um dos alicerces para a consubstanciação de um Estado democrático de direito, que se mostra preocupado, acima de tudo, com a formação condigna dos seus cidadãos.

### **III - DO DIREITO.**

#### **III. 1 – DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE**

Dispõe o art.148, inciso IV, do Estatuto da Criança e do Adolescente que a **Justiça da Infância e Juventude é competente** para conhecer de ações civis fundadas em interesses individuais, difusos ou coletivos, afetos à criança e ao

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

adolescente, observado o disposto no art.209, que preceitua que referidas ações serão propostas no foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa.

É imprescindível asseverar que o escopo do Estatuto da Criança e do Adolescente em concretizar a jurisdição no **foro do local do dano**, determinando a competência funcional do juízo, estava atrelada em permitir ao destinatário das provas, a concretização, com maior clareza possível, sobre a extensão dos fatos e de suas consequências. Mister anotar que, **no confronto entre a competência privativa da Fazenda Pública Municipal e a regra estampada na legislação especial em comento, a saber, ECA, prevalece a última**, conforme aresto adiante transcrito.

EMENTA – TJSC - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIVERGÊNCIA ENTRE A VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE E A VARA DA FAZENDA PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO PROPOSTA POR MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. **QUESTÃO AFETA AO DIREITO INDIVIDUAL E INDISPONÍVEL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. ART. 148, IV, DO ECA. NORMA QUE SE SOBREPÕE ÀS DIRETRIZES DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA DITADAS PELO CÓDIGO DE DIVISÃO E ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTA CATARINA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA FIRMADA NA VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** CONFLITO IMPROCEDENTE. **O Estatuto da Criança e do Adolescente firma como sendo da competência absoluta da Vara da Infância e da Juventude processar e julgar as ações fundadas em interesses individuais, difusos ou coletivos vinculados à criança e ao adolescente.** (TJ-SC - CC: 20130479683 SC 2013.047968-3 (Acórdão), Relator: Fernando Carioni, Data de Julgamento: **03/09/2013**, Órgão Especial Julgado, Data de Publicação: 16/09/2013 às 07:21. Publicado Edital de Assinatura de Acórdãos Inteiro teor Nº Edital: 7384/13 Nº DJe: Disponibilizado no Diário de Justiça Eletrônico Edição n. 1716 - [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br)).

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

Vale dizer, apenas a competência da Justiça Federal e dos Tribunais Superiores prefere a da Infância e da Juventude. Nada ficou registrado quanto à competência da Vara da Fazenda Pública, que não goza da mesma qualidade daquela atribuída à Vara da Infância e Juventude.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, ao trazer em seu bojo normas de competência próprias, afasta por completo a possibilidade de aplicação de qualquer outra disposição, inclusive, a que constar do Código Judiciário do Estado, tornando patente a competência absoluta da Justiça da Infância e Juventude para ações referentes a essa matéria, excetuando expressamente somente a Justiça Federal e as competências originárias dos Tribunais Superiores.

Logo, a competência desta Vara da Infância e Juventude para conhecer da presente ação é indubitosa, posto que se destina a sanar a indisponibilidade de vagas em creches na Rede Municipal de Ensino de Palmas-TO.

### **III. 2 – DO RITO PROCEDIMENTAL SUMÁRIO A SER OBSERVADO NO QUE TANGE AO PROCESSAMENTO DESTA *ACTIO***

Conforme dispõe o artigo 5º, § 3º da Lei Federal nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996, a ação judicial intentada por qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, nos casos de não oferecimento da educação básica obrigatória pelo Poder Público ou de sua oferta irregular, será de **rito sumário**:

Art. 5º O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo,

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigi-lo.

...

§ 3º Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do art. 208 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente.

Trata-se de aplicação das normas processuais previstas nos artigos 275 e seguintes do Código de Processo Civil, independentemente de qualquer outra regulamentação, por força do disposto no artigo 275, inciso II, letra “h”, que garante a observância do procedimento sumário nas causas, qualquer que seja o valor, nos demais casos previstos em lei, como a hipótese vertente.

**III. 3 - DA LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL NA TUTELA DOS DIREITOS COLETIVOS**

Por intermédio da presente ação civil pública de natureza condenatória com preceito mandamental procura-se garantir a oferta e a manutenção pelo Município de Palmas-TO de vagas às crianças nos Centros Municipais de Ensino Infantil CMEI's, em decorrência da imposição constitucional plasmada no art. 208, inciso IV, da CR/1988.

Busca-se, pois, a tutela judicial dos interesses coletivos e difusos afetos àquela parcela das crianças e adolescentes que, em virtude da grave omissão estatal, são credoras de vagas em creches por parte do poder público municipal.

A legitimação do MINISTÉRIO PÚBLICO para propugnar judicialmente pelos referidos direitos, também chamados transindividuais, decorre do

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

artigo 129, inciso III, da Constituição Federal, bem como nos artigos 201, inciso V e 210, inciso I, ambos da Lei 8.069/90.

Exsurge irrefutável destes dispositivos a legitimação ativa do MINISTÉRIO PÚBLICO para a propositura da presente ação, cujo interesse social revela-se patente, diante do público alvo a ser beneficiado com esta atuação, dado a teoria da absoluta e integral proteção aos infantes, justificando, ainda mais, a atuação do *Parquet*, como instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, a qual incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127 da Constituição Federal).

### **III. 4 - DA LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DA DEFENSORIA PÚBLICA NA TUTELA DOS DIREITOS COLETIVOS**

Preliminarmente, vale ressaltar que a Defensoria Pública é tida como uma instituição essencial à função jurisdicional, conforme preconiza o *caput* do artigo 134, da Carta Republicana. Além disso, a Jurisprudência pátria é pacífica no que concerne à legitimidade da Defensoria Pública para a propositura de ação civil pública em defesa da coletividade, uma vez que o acesso coletivo à Justiça é visto como um instrumento de facilitação e otimização de uma prestação jurisdicional efetiva em busca da garantia dos direitos fundamentais de toda a coletividade.

Desse modo, a função constitucional conferida à Defensoria Pública, cujas atribuições estão elencadas na Lei Complementar Federal nº. 80/94, bem como na Lei Complementar Estadual nº 55/2009, sendo uma delas o ajuizamento de ação civil pública para tutela de direitos coletivos em sentido amplo que resulte na defesa de grupo de pessoas hipossuficientes, art. 4º, VII. Vejamos in literis:

*Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: VII –*

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

*promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada **tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes**; ([Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009](#)).*

Saliente-se ainda que o inciso VII é claro: "(...) quando o resultado da demanda **puder** beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes. Quando "puder (futuro) beneficiar grupo", não pode significar "todo o grupo".

O legislador utilizou desta técnica legislativa justamente para não inviabilizar a força do princípio do acesso à justiça e da igualdade. Isso porque, caso ele não admitisse a atuação da Defensoria Pública em favor de um determinado grupo de hipossuficientes pelo fato de que outros não hipossuficientes se aproveitariam da demanda, configuraria restrição ao acesso à justiça de forma coletiva e estabeleceria uma desigualdade vergonhosa entre os cidadãos brasileiros.

A Defensoria Pública do Estado do Tocantins realiza uma triagem rigorosa da renda dos seus assistidos e concede atendimento quando realmente se trata de pessoa hipossuficiente. A confirmar esta alegação, segue anexo Procedimento Preparatório sobre o caso em tela, onde se comprova que a presente demanda pode beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes.

A tutela do direito difuso em comento pode sim beneficiar pessoas que são hipossuficientes como as que não se enquadra nesse perfil, tendo em vista que a característica do direito difuso é a indeterminação dos titulares.

Negar a tutela jurisdicional, pela via coletiva, representa comportamento contraditório do Poder Judiciário, pois evitaria o abarrotamento de processos judiciais discutindo a mesma causa repetitivamente, correndo riscos de

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

decisões conflitantes.

Com efeito, ademais de o texto constitucional não restringir, de modo algum a atuação da Defensoria Pública, ao revés, é possível dele se extrair diretamente a legitimidade da Instituição para o exercício da ação civil pública, eis que não há como garantir o acesso pleno e efetivo à justiça (promessa expressa da Magna Carta) sem disponibilizar instrumentos reais de tutela das coletividades hipossuficientes, seja sob o aspecto econômico, seja sob o aspecto organizacional.

O STJ e demais tribunais pátrios possuem firme entendimento de que a Defensoria Pública tem legitimidade *ativa ad causam* para propor Ação Civil Pública objetivando a defesa dos interesses individuais homogêneos de consumidores. Nesse sentido:

EMENTA – STJ - PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA. ART. 5º, INCISO II, DA LEI N. 7.347/85 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.448/2007).** DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

1. **A Defensoria Pública tem legitimidade ativa ad causam para propor ação civil pública com o objetivo de defender interesses individuais homogêneos de consumidores lesados em virtude de relações firmadas com as instituições financeiras.** STJ.AgRg no REsp 1000421 / SC.A-GRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0253626-4.Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (1123).4ª TURMA.Julgamento: 24/05/2011.DJe 01/06/2011.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 134 DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. DIREITO FUNDAMENTAL. ART. 5º, XXXV, DA CF. ARTS. 21 DA LEI 7.347/85 E 90 DO CDC. MICROSSISTEMA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTRUMENTO POR EXCELENCIA. LEGITIMIDADE ATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR**

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA RECONHECIDA ANTES MESMO DO ADVENTO DA LEI 11.448/07. RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICA DO DIREITO QUE SE PRETENDE TUTELAR. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*Ad referendum*, colaciona-se, ainda, parte do parecer proferido pela eminente Professora da USP, Ada Pellegrini Grinover, no âmbito do Supremo Tribunal Federal (em sede de ADI), no que tange a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura de Ações Cíveis Públicas:

**Por outro lado, a ampliação da legitimação à ação civil pública representa poderoso instrumento de acesso à justiça, sendo louvável que a iniciativa das demandas que objetivam tutelar interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos seja ampliada ao maior número possível de legitimados, a fim de que os chamados direitos fundamentais de terceira geração – os direitos de solidariedade – recebam efetiva e adequada tutela.** Conforme bem observou Boaventura de Souza Santos, daí surge “a necessidade de a Defensoria Pública, cada vez mais, desprender-se de um modelo marcadamente individualista de atuação”.

Consigne-se por oportuno que o STF ainda não apreciou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3943, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ajuizada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – Conamp contra o inciso II do art. 5º da Lei n. 7.347/1985, com alteração da Lei. 11.448/2007, que legitimou a Defensoria Pública a propor a ação civil pública.

Vale destacar, que *decisum* recente de ordem da Ministra Carmem Lúcia em sede de reclamação oriunda da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul em que a Ministra cassou decisão do TJRS com fundamentos justamente no fato de a matéria estar pendente de análise pelo Pleno da Corte Suprema, devendo ser respeitado o princípio da reserva do plenário, mantendo, assim, a legitimidade da Defensoria Pública

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

para o manejo de Ação Civil Pública. Vejamos parte da decisão:

“Não apreciou ainda este Supremo Tribunal a constitucionalidade da Lei n. 11.448/2007, objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.943, pelo que a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (órgão fracionário) não a poderia afastar sem a observância do princípio da reserva de plenário (Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal), pois, enquanto não declarada inconstitucional, a lei vigente produz efeitos até que outra a modifique ou revogue (art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942).”

Reforçando a nossa tese, veja o inteiro teor da ementa da reclamação acima mencionada, que por sinal tratava se Ação Civil Pública versando sobre estruturação do Conselho Tutelar (**DIREITO DIFUSO – IDENTICO AO CASO EM ANÁLISE**):

EMENTA – STF - RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE N. 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECLAMAÇÃO PROCEDENTE. (...) Argumenta que “no presente caso é verdadeiramente inequívoco que a decisão reclamada, ao reconhecer a ilegitimidade ativa da Defensoria Pública e decretar a extinção do processo sem exame do mérito, decidiu sobre a inconstitucionalidade do artigo 5º, inciso II, da Lei n. 7.347/85. Examinados os elementos havidos nos autos, DECIDO. 7. O que se põe em foco na presente reclamação é se, ao declarar a ilegitimidade ativa da defensoria pública para propor ação civil pública, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul teria descumprido a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal: “Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”. 8. A Lei n. 11.448/2007 alterou o art. 5º da Lei n. 7.347/1985, que disciplina a ação civil pública, legitimando para sua propositura a defensoria pública: “Art. 5º Têm

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

legitimidade para propor a ação principal e a ação cautela”: I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública” (grifos nossos). Reconheceu-se, assim, expressamente a legitimidade ativa da defensoria pública para propor ação civil pública.(...) Publique-se. Brasília, 15 DE MARÇO DE 2012. Ministra CÁRMEN LÚCIA/ Relatora.

Dessa forma, enquanto não declarada inconstitucional, a lei vigente produz efeitos até que outra a modifique ou revogue (art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), o que torna patente a legitimidade da Defensoria Pública do Estado do Tocantins para intentar esta Ação Civil Pública, observando que o direito objeto da presente demanda guarda total pertinência temática com os fins para os quais a Defensoria Pública foi instituída: a Tutela de pessoas carentes (docs. anexos).

Neste contexto, no que diz respeito ao objeto da presente ação, a atuação da Defensoria Pública busca assegurar o acesso ao direito constitucional à educação, conforme estabelece o art. 208, inciso IV, da Constituição Federal/1988.

Diante de todo o exposto, não restam dúvidas quanto à legitimidade da Defensoria Pública do Estado do Tocantins, para a propositura da presente demanda, pois a sua atuação conforme a brilhante lição do Ministro do STF, Celso de Mello, representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Em vias de arremate sob a legitimidade ativa da Defensoria Pública, o pertinente ensinamento do Ministro Herman Benjamin:

“(...) toda a legislação de amparo dos sujeitos vulneráveis e dos interesses difusos e coletivos há sempre de ser compreendida da maneira que lhes seja mais proveitosa e melhor possa viabilizar, na perspectiva dos resultados práticos, a prestação jurisdicional e a ratio essendi da norma de fundo e processual” (REsp 1.145.083/MG, julgado

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

em 27.9.2011, DJe de **4.9.2012**).

Entrementes a isso, ainda que, no caso concreto, seja inviável/impossível a comprovação, de forma individual, da hipossuficiência de todos os beneficiários, porque, não obstante possam existir dentre os beneficiários da medida que se busca judicialmente, cidadãos não hipossuficientes, mesmo que porventura, a decisão também irradiará efeitos aqueles que se encontram na condição de hipossuficientes, é a Defensoria Pública legitimada a propor a Ação Civil Pública, em razão de vigorar no processo coletivo os princípios do máximo benefício, da máxima efetividade e da máxima amplitude<sup>5</sup> e sob pena de, na via transversa, detonar o princípio da isonomia.

### III. 5 - DA LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO MUNICÍPIO DE PALMAS-TO

A legitimidade passiva do Município de Palmas-TO decorre, inicialmente, da Constituição Federal, segundo a qual, o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

Art. 208

(...)

---

<sup>5</sup> Com inspiração no *defining function*, ou ativismo judicial, atribui-se ao juiz possibilidades extraordinárias na condução do processo coletivo. Para a Prof.<sup>a</sup> Ada Pellegrini “O processo, que se inicia por impulso da parte, segue sua caminhada por impulso oficial”. Esse princípio, que permite que o procedimento seja levado para frente até seu final, rege, de igual maneira, o processo individual e o coletivo. Mas a soma de poderes atribuídos ao juiz é questão intimamente ligada ao modo pelo qual se exerce o princípio do impulso oficial. Embora o aumento dos poderes do juiz seja, atualmente, visto como ponto alto do processo individual, a soma de poderes atribuídos ao juiz do processo coletivo é incomensuravelmente maior. Trata-se da *defining function* do juiz, de que fala o direito norte-americano para as class actions.

Leia

mais: <http://jus.com.br/artigos/21790/breves-notas-sobre-os-principios-informativos-do-processo-coletivo-brasileiro/2#ixzz2iqw6McRg>

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

Na mesma esteira, o Estatuto da Criança e do Adolescente, preleciona em seu art. 54, inciso IV, da Lei Federal nº 8.069/90 que:

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:

(...)

**IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;**

Respalhando essa tese, é o entendimento perfilhado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal – STF:

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - RECURSO IMPROVIDO. - A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das "crianças de zero a seis anos de idade" (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal. - A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. A questão pertinente à "reserva do possível". Doutrina. (RE 410715 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/11/2005, DJ 03-02-2006 PP-00076 EMENT VOL-02219-08 PP-01529 RTJ VOL-00199-03 PP-01219 RIP v. 7, n. 35, 2006, p. 291-300 RMP n. 32, 2009, p. 279-290).

Neste compasso, não restam dúvidas que o Município de Palmas-TO possui legitimidade *passiva ad causam*, uma vez que a decisão postulada projetará efeitos diretos sobre sua respectiva esfera jurídica.

Tem-se, portanto, como **inarredável o direito** em favor das

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

"crianças de zero a seis anos de idade" **a contarem com vagas nos Centros Municipal de Ensino Infantil - CMEI's** e pré-escola, posto a obrigação constitucional do Governo Municipal de Palmas-TO de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, aos infantes, acesso a este relevante serviço público, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil.

## **IV – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS.**

O direito fundamental à educação é tema afeto a inúmeros diplomas legais em todas as esferas da federação. É objeto da Constituição Federal e de leis nacionais como o ECA (Lei Federal nº. 8.069/90) e a LDB (Lei Federal nº. 9.394/96), como adiante se depreende. Isso porque, a Constituição Federal consagra a educação como direito social fundamental, dispondo sobre ela, dentre outros, nos seguintes artigos:

**Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.**

[...]

**Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.**

**Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:**

**I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;**

[...]

**IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;**

[...]

**VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;**

**VII - garantia de padrão de qualidade.**

**Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a**

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

garantia de:

I - ensino fundamental obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

[...]

**IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade:**

[...]

§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela freqüência à escola.

[...]

Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

**§ 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil.**

§ 3º Os Estados e o Distrito Federal atuarão prioritariamente no ensino fundamental e médio.

§ 4º Na organização de seus sistemas de ensino, os Estados e os Municípios definirão formas de colaboração, de modo a assegurar a universalização do ensino obrigatório.

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Nessa esteira, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em inúmeros de seus dispositivos, registra o dever do Poder Público para com a educação, com ênfase no ensino fundamental e na educação infantil, premissas maiores de intervenção do município na condução da gestão educacional. Destacam-se, nesse contexto, os artigos 4º e 54 do Estatuto, assim descritos:

**Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.**

**Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:**

[...]

b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;

c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;

d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

**Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:**

[...]

**IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;**

[...]

**§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.**

**§ 2º - O não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público ou**

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

sua oferta irregular importa responsabilidade da autoridade competente.

Ademais, o tema da educação é de tal transcendência que há lei federal com quase uma centena de artigos estabelecendo apenas as diretrizes e bases para a educação. Esse diploma, a Lei Federal nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996, no que se refere ao dever do Estado para com a educação, destaca, principalmente:

**Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:**

**II - educação infantil gratuita às crianças de até 5 (cinco) anos de idade;** [\(Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013\)](#)

[...]

**VIII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde;** [\(Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013\)](#)

**Art. 21. A educação escolar compõe-se de:**

**I - educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio;**

**II - educação superior.**

**Art. 29. A educação infantil, primeira etapa da educação básica, tem como finalidade o desenvolvimento integral da criança de até 5 (cinco) anos, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade.** [\(Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013\)](#)

**Art. 30. A educação infantil será oferecida em:**

**I - creches, ou entidades equivalentes, para crianças de até três anos de idade;**

**II - pré-escolas, para as crianças de 4 (quatro) a 5 (cinco) anos de**

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

idade. [\(Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013\)](#)

#### IV. 1 – BREVE COMPÊNDIO SOBRE A EDUCAÇÃO INFANTIL

A educação escolar como processo de formação integral do cidadão compõe-se de educação básica (formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio) e de educação superior, de acordo com o artigo 21 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

Expressa o artigo 22 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação apenas duas finalidades da educação básica: a) fornecer ao aluno a formação comum indispensável para o exercício da cidadania; b) fornecer-lhes meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores.

As creches, ou entidades equivalentes, destinam-se às crianças de até três anos de idade (artigo 30, inciso I). Cabe ressaltar que, na verdade, o atendimento segue até os três anos e onze meses, pois somente a partir dos quatro anos é que poderia ingressar na pré-escola ou nas escolas infantis.

Diante do sistema de direitos e garantias preconizado pela Constituição Federal e pela Lei Federal n. 9.394/96, deve-se registrar que, mesmo sem o caráter obrigatório para os pais ou responsáveis, a creche e a pré-escola, correspondendo a deveres do Estado para com a educação, **é direito público subjetivo de seus beneficiários.** Nesse sentido o Supremo Tribunal Federal manifestou-se recentemente acerca do tema em debate, ao ser provocado pelo Município de Guarujá-SP em sede de suspensão de liminar – SL – 720, conforme deflui-se de matéria postada no sítio cibernético do STF, no dia **24 de janeiro de 2014**. A propósito:

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

Notícias STF

Sexta-feira, 24 de janeiro de 2014

**Mantida decisão que determina matrícula de crianças em creches em Guarujá (SP)**

O presidente em exercício do Supremo Tribunal Federal, ministro Ricardo Lewandowski, indeferiu liminar pedida pelo Município de Guarujá (SP) contra decisões da Justiça local que determinaram a matrícula imediata de crianças residentes no município em creches, ou seu custeio em estabelecimentos particulares. Em análise preliminar, o ministro considerou que a questão jurídica discutida na ação principal – a Suspensão de Liminar (SL) 720 – está de acordo com a jurisprudência do STF em julgados semelhantes, no sentido de que é obrigação dos municípios cuidar da educação de crianças até cinco anos de idade, em creches e pré-escolas.

Entre os argumentos apresentados contra a determinação judicial, a Prefeitura de Guarujá afirmava que existe um cadastro de interessados em matricular seus filhos nas creches municipais, cujas vagas ainda são insuficientes, e a inclusão de crianças nas circunstâncias determinadas pela justiça desrespeitaria a fila de espera, ferindo o princípio da isonomia. Sustentava ainda que as decisões contrariaram os princípios da legalidade (na medida em que a ampliação do número de vagas é definida por meio de lei municipal), da separação dos poderes e da reserva orçamentária, e também a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000).

Ao indeferir a liminar, o ministro Lewandowski ressaltou que para o deferimento do pedido não é suficiente a mera alegação de dano em potencial. “É imprescindível que se demonstre a efetiva lesão a que estaria submetido o interesse público, o que, entendo, no caso, não ter ocorrido”, afirmou. CF/EH. (sem ênfase no original).

## IV. 2 – O PRINCÍPIO DA PRIORIDADE ABSOLUTA AOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES.

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

De forma inédita na legislação brasileira, o Constituinte de 1988 previu no artigo 227 da Carta Magna, o chamado princípio da prioridade absoluta, quando determina ser dever da família, da sociedade e do Estado, assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Essa nota diferencial em relação a outros campos de atuação das políticas públicas, a fim de que não pairasse qualquer dúvida quanto à aplicabilidade do preceito constitucional, veio reiterada e esmiuçada na Lei n. 8.069/90, mais conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente, que reza em seu artigo 4º:

**É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.**

**Parágrafo Único - A garantia de prioridade compreende:**

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;**
- b) precedência do atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;**
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;**
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção às infância e à juventude;**

O dispositivo fala por si só. É por demais explicativo, mormente para quem está imbuído do espírito da lei e dos critérios que devem nortear sua interpretação. Além disso, a prioridade absoluta, enquanto princípio-garantia

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

constitucional, vem sendo reconhecida de modo incontestável pela doutrina e jurisprudência de nosso país de onde se deduz um vetor de limitação ao agir discricionário do administrador público.

Tal conclusão decorre, em primeiro lugar, do próprio princípio da legalidade que deve nortear toda a pauta de ações dos integrantes do Poder Executivo, dogma esse insculpido no artigo 37 da Constituição Federal.

Não há que se falar, por essa razão, em ingerência ou em falta de atribuição do Judiciário para determinar como deve ser o agir do Administrador, porquanto é a própria lei, e a Lei Maior, que o descreve no tocante aos direitos das crianças e adolescentes. O fato de o princípio da prioridade absoluta encontrar assento constitucional denota seu sentido norteador, verdadeira super-norma a orientar a execução e a aplicação das leis.

**Neste compasso, cabe ainda afastar eventual tese a ser invocada pelo Município de Palmas-TO, no que tange a suposta inobservância dos limites orçamentários e da reserva do possível.** A despeito disso, verifica-se a inadmissibilidade de o ente político engendrar óbices à concretude de direitos fundamentais por razões de conveniência política e administrativa, sobretudo em situações desse jaez, que envolve o acesso à educação e o atendimento em creches por crianças, em favor do que se aplica o princípio constitucional da prioridade absoluta e da proteção integral.

Em vias de arremate, não se deve prosperar outro argumento a ser invocado pelo Governo Municipal de Palmas-TO, qual seja, de **suposta afronta ao pacto federativo ou à separação dos poderes**. Com efeito, nos casos que envolvem direitos fundamentais das crianças e desrespeitam frontalmente as regras constitucionais

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

sobre a educação infantil, é possível e, muitas vezes, necessária a intervenção concretizadora do Poder Judiciário.

Aliais o Supremo Tribunal Federal – STF, acertadamente, firmou e vem reafirmando extensa e reiterada jurisprudência em abono às decisões jurisdicionais que determinam **ao Poder Executivo Municipal que se desincumba do dever de fornecer a crianças de 0 (zero) a 5 (cinco) anos vagas suficientes em creche e pré-escola**, tendo como paradigma o *decisum* prolatado no ARE 639337 AGR, cuja relatoria ficou a cargo do Ministro Celso de Melo (DJe de 15/09/2011).

Por oportuno, impende destacar, que diante do atual cenário desenhado, os esforços engendrados pelo Governo Municipal têm sido insuficientes para sanar as deficiências da educação infantil no Município de Palmas-TO, tanto que diuturnamente o Ministério Público e a Defensoria Pública do Estado do Tocantins são demandados por pais que aguardam ansiosamente e incessantemente por uma vaga, tendo em vista que seus filhos em idade tenra não tem acesso a creches e acabam se dirigindo ao Judiciário a fim de obter a efetividade de seus direitos fundamentais, justificando e legitimando o manejo desta Ação Civil Pública.

## V. DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

Inicialmente cumpre pontuar que a concessão da tutela antecipada no caso ora em debate é plenamente cabível, porquanto não incidente nenhuma vedação elencada no artigo 1º da lei 9.494/97.

As vedações expressas na Lei 4.348/64 e Lei 5.021/66 revogadas pela Lei 12.016/2009 – que disciplina o mandado de segurança -, e, ainda, na Lei 8.437/92, dizem respeito à reclassificação ou equiparação de servidores públicos,

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

concessão de aumento ou extensão de vantagens pecuniárias, outorga ou acréscimo de vencimentos, pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias a servidor público ou esgotamento, total ou parcial, do objeto da ação desde que tal ação diga respeito, exclusivamente, a qualquer das matérias acima referidas.

Fora essas hipóteses, aplicadas, inclusive, com alguns temperamentos pelo Supremo Tribunal Federal, a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública é autorizada pela legislação brasileira. Esse é, aliás, o entendimento do Supremo Tribunal Federal explicitado na Reclamação 5.205/RJ, Rel. Ministro Gilmar Mendes e na Reclamação 6.477/PI, Ministra Cármen Lúcia.

Transposta essa questão prévia, cumpre ressaltar, que o legislador ordinário ao observar a frequente ocorrência de demora na prestação jurisdicional, fato este que causava ineficácia no provimento final, instituiu, na denominada reforma processual, o instituto da tutela antecipada, impondo ao Estado-Juiz a concessão de plano do bem da vida postulado na exordial desde que preenchidos os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil na forma do art. 12 da Lei Federal nº 7.347/85.

Assim, uma vez comprovadas as condições gerais e particulares exigidas pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, a concessão da tutela antecipada pleiteada se faz *mister*. Registre-se, ainda, a necessidade da incidência das regras do parágrafo 3º do artigo 273, isto é, da fixação de multa diária e se for o caso de medida equivalente para concretização da tutela específica pleiteada, mormente no que tange a obrigação de fazer/não fazer do réu.

Atente-se que a tutela específica positivada no §3º do artigo 273, tendo por objetivo proteger as obrigações de fazer e de não fazer que decorrem *ex contractu ou ex lege*, também permite que o juiz, a fim de assegurar o resultado prático

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

correspondente aos direitos previstos no ordenamento jurídico, bem como a efetiva prevenção de danos ao cidadão, estipule um fazer (*mandatory injunction*) ou um não-fazer (*prohibitory injunction*) ao réu, salientando a natureza mandamental da sentença coletiva.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni ao comentar sobre o direito à tutela jurisdicional efetiva e o poder do juiz “(...) a solução foi estabelecer regras que conferissem maior poder ao juiz, dando-lhe a oportunidade de conformar o processo segundo as peculiaridades dos casos concretos”. Exemplo disso se encontra nos arts. 84 do CDC e 461 do CPC.

Como se sabe, tais artigos, voltando-se para a possibilidade de imposição de um fazer ou de um não-fazer, permitem que o juiz conceda a tutela específica ou determine providências que assegurem resultado prático equivalente (*caput*). Além disso, dá-se ao juiz o poder de, segundo as circunstâncias do caso concreto, ordenar sob pena de multa (§4º) ou decretar medida de execução direta (que estão somente exemplificadas no §5º, tanto no curso do processo (§3º) quanto na sentença (§4º)).

Necessário, ainda, que a tutela seja antecipada sem a oitiva do Município de Palmas-TO. O artigo 2º da Lei n. 8.437/92 dispõe que na ação civil pública, a liminar será concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.

Não obstante a dicção legal, o STJ tem firmado o entendimento pela relativização do referido dispositivo em razão da possibilidade de graves danos decorrentes da demora no cumprimento da liminar em caso do cumprimento da referida norma. Vejamos:

EMENTA - STJ - ADMINISTRATIVO. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER.** REATIVAÇÃO DE ESTÁGIO CURRICULAR EM

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

ESTABELECIMENTOS DE SAÚDE MUNICIPAIS. **LIMINAR CONCEDIDA, EXCEPCIONALMENTE, SEM OITIVA PRÉVIA DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO INTERESSE PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 2º DA LEI N. 8.437/1992.** DESCUMPRIMENTO DO COMANDO DA SENTENÇA. MULTA COMINATÓRIA DIÁRIA. AFASTAMENTO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO DE ASTREINTES EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE, PARA EXECUÇÃO DA MULTA, DE DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 333, I, DO CPC. ÔNUS DA PROVA. DEFICIÊNCIA ARGUMENTATIVA. SÚMULA 284/STF. DECISÃO MANTIDA. **1. Excepcionalmente, é possível conceder liminar sem prévia oitiva da pessoa jurídica de direito público, desde que não ocorra prejuízo a seus bens e interesses ou quando presentes os requisitos legais para a concessão de medida liminar em ação civil pública. Hipótese que não configura ofensa ao art. 2º da Lei n. 8.437/1992. Precedentes.** AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.372.950 - PB (2013/0064961-4) RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS; AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA; ADVOGADO : ALEXANDRE VIEIRA DE QUEIROZ E OUTRO(S); AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA; Brasília (DF), 11 de junho de 2013(Data do Julgamento).

À vista da linha seguida pelo STJ sob este tema, impera o raciocínio de que a apreciação do pedido liminar deverá ocorrer mediante dispensa da oitiva do Município de Palmas-TO. O TJMT igualmente já perfilhou este pensamento no último dia **28 de janeiro do fluente ano**, ao apreciar caso análogo, *verbis*:

EMENTA – TJMT - **AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LIMINAR – VAGA EM CRECHE - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 205 E 208 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – DIREITO FUNDAMENTAL – INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À AUTONOMIA E SEPARAÇÃO DOS**

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

**PODERES – NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL INVOCADA – PRÉVIA OITIVA – NORMA NÃO ABSOLUTA** – RECURSO IMPROVIDO – DECISÃO MANTIDA.

A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente garantem o direito da criança de até 6 anos à educação infantil, em creches ou pré-escola. Havendo ajuizamento de ação para assegurar direito garantido por lei, a prestação da tutela jurisdicional é dever do Poder Judiciário, não existindo violação à autonomia e separação dos poderes. **A prévia audiência da pessoa jurídica de direito público não tem caráter absoluto, conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça**, AI, 31092/2013, DRA.VANDYMARA G. R. P. ZANOLO, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data do Julgamento 28/01/2014, Data da publicação no DJE **03/02/2014**.

Como cedo, para concessão antecipada da tutela se faz necessária a presença do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*. Aquele é presumido em lei. Este se encontra amplamente demonstrado.

***Fumus boni iuris***

De acordo com o que até aqui foi exposto, a existência do direito invocado dá sinais evidentes de ser verossímil. Os documentos que instruem a presente ação coletiva demonstram bem a existência: (1) de uma lista de espera com cerca de 5.229 crianças, que revela um contingencial urgente/emergencial; (2) um *déficit* total de 5.229 vagas em CMEI'S, compondo um contingencial emergencial e; (3) falta de elaboração e execução de um plano de ação capaz de debelar essa demanda no tempo, seja por efetiva ausência de política pública sobre o assunto, seja por falta de previsão nas Leis orçamentárias das despesas necessárias para tanto, o que em suma, desvenda a aparência do bom direito pleiteado nesta demanda.

Também assim os documentos juntados a presente peça

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

bastam-se a comprovar as narrativas apresentadas. A plausibilidade do direito invocado, portanto, está plenamente evidenciada pela flagrante desobediência às referidas normas constitucionais e infraconstitucionais, haja vista que as crianças desta faixa etária se encontram privadas de atendimento do ensino infantil em CMEI's, o que se dá, vale dizer, ao arrepio da Constituição Federal.

***Periculum in mora***

O prejuízo para as crianças é patente. Mas não é só das crianças. A permanência desta situação poderá gerar lesões graves e de difícil reparação aos infantes mais humildes, tendo em vista a impossibilidade de receberem educação escolar, retardando e prejudicando o pleno desenvolvimento mental e intelectual.

Veja-se a situação daquelas mães que, muitas vezes são obrigadas a deixar seus filhos menores sob os cuidados dos filhos maiores. Nós, Juízes, Promotores de Justiça, Defensores Públicos e Advogados atuantes, que conhecemos as mazelas sociais da nossa capital Palmas-TO e não ficamos presos apenas nos interiores dos gabinetes, sabemos, como o sabe toda a população carente, que isto é, *ad absurdum*, uma triste realidade.

Destarte, muitos são os prejuízos das crianças que ficam em casa ou em outro lugar expostas ao perigo, tendo em vista que os pais necessitam trabalhar e não têm onde deixar seus filhos. Além disso, as crianças estão deixando de aprender as primeiras noções da vida em sociedade, ficando mais vulneráveis aos vícios de ambientes corrompidos.

Caso persista, portanto, a negligência e omissão do Município de Palmas-TO, as crianças, repita-se, principalmente as mais carentes, já privadas de

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

uma gama imensa de direitos, poderão sofrer danos irreparáveis, de ordem moral e patrimonial, em face do descaso municipal em lhes prestar atendimento em Centros Municipais de Ensino – CMEI's.

Outrossim, no presente caso também é plenamente aplicável o art. 461 do CPC, quanto ao cabimento de “providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.”

Destarte, tendo em vista a gravidade e urgência do caso, impõe-se a determinação das medidas necessárias, na hipótese de eventual descumprimento de ordem judicial à efetivação da tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, qual seja, o imediato, amplo e irrestrito acesso de crianças ao ensino infantil.

Por fim, há que se ressaltar a necessidade de fixação de *astreintes* caso haja o descumprimento do *mandamus* judicial a ser exarado, em consideração à urgência e à essencialidade do direito ora tratado, tal qual é o direito constitucional à educação.

Conforme as previsões dos arts. 11 e 12, § 2º, da Lei de Ação Civil Pública e 461 do Código de Processo Civil, no ato da concessão da liminar, revela-se cabível, em nome da eficácia do *decisum* e da relevância do tema discutido, a fixação de multa pessoal ao Agente público responsável pela condução da máquina, eis que, se o serviço não vem funcionando como deveria, o mesmo possui parcela de culpa e deve ser responsabilizado em caso de inércia frente ao mandamento do juízo prolator do *decisum*. Nesse sentido está a jurisprudência pátria atual, senão vejamos:

**DIREITO À SAÚDE. INTERNAÇÃO EM UTI. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES. FAZENDA PÚBLICA. 1 - EMBORA DE NATUREZA**

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

PROGRAMÁTICA, A NORMA DO ART. 196 DA CF NÃO PODE MERECER INTERPRETAÇÃO QUE - ESVAZIANDO SEU CONTEÚDO E NÃO LHE CONFERINDO O MÍNIMO DE EFETIVIDADE - AFASTE O DEVER DO ESTADO DE GARANTIR ASSISTÊNCIA MÉDICA, INCLUINDO A INTERNAÇÃO DE PACIENTE EM UNIDADE DE TRATAMENTO INTENSIVO QUANDO O PODER PÚBLICO NÃO DISPÕE DE LEITOS VAGOS. 2 - **POSSÍVEL A FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA (ASTREINTES) CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER.** 3 - AGRAVO NÃO PROVIDO. (TJ-DF. AG 13171820108070000 DF 0001317-18.2010.807.0000; Relator(a): JAIR SOARES Julgamento: 10/05/2010; 6ª Turma Cível; Publicação:13/05/2010, DJ-e Pág. 116) *grifo nosso.*

Como se vê, todos os requisitos legalmente exigidos para o deferimento da antecipação do provimento jurisdicional encontram-se presentes, tendo em vista que questão é sem dúvida de extrema preocupação, pois inúmeras crianças estão sem acesso ao ensino, o que demanda a disponibilização de vagas em creches e pré-escolas próximas às suas residências, para o atendimento de todas as crianças, uma vez que tais direitos são garantidos pela Carta Magna.

## **V - DO PEDIDO**

Ante o exposto, o Ministério Público e a Defensoria Pública do Estado do Tocantins, no exercício do poder-dever de ação, legitimados à defesa dos direitos das crianças e adolescentes que buscam o exercício ao direto constitucional à educação, valendo-se das disposições elencadas no art. 208, inciso IV da Constituição Federal/1988, requerem:

1. O recebimento e autuação da petição inicial, juntamente com

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

os documentos que a acompanham;

**2.** A adoção do **Rito Sumário** (artigo 272 do Código de Processo Civil), conforme preconiza o artigo 5º, § 3º da Lei Federal nº. 9.394 - LDB, de 20 de dezembro de 1996 e demais legislações atinentes à matéria;

**3.** A **DISPENSA** da notificação do Município de Palmas-TO, por intermédio do seu Procurador-Geral, DRº **Públio Borges Alves**, no **prazo de 72 horas**, conforme determina o art. 2º da Lei Federal nº 8.437/92, pelas razões fáticas e jurídicas alinhavadas em momento oportuno, **valendo-se dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça – STJ**;

**4. A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA**, nos termos do artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil c/c art. 12 da Lei Federal nº 7.347/85 *inaudita altera pars*, consistente na imposição de obrigação de fazer e não fazer, a fim de se determinar ao Município de Palmas-TO, que:

4. A) Até final julgamento da presente ação, seja realizada a efetiva prestação do serviço público de educação infantil, **consubstanciada na destinação de vagas em CMEI's e pré-escolas para crianças até 05 anos**, em condição de igualdade, cujos pais desejem matriculá-las, quer por meio de rede pré-escolar própria, conveniada ou indireta, seja construindo ou alugando prédios, respeitados os princípios da universalidade e gratuidade, de modo a atender a toda a demanda manifesta e reprimida, que segundo dados apurados nos Procedimentos Preparatórios incluso **é cerca de 5.229** crianças, devendo as novas unidades atenderem os parâmetros da Resolução nº 5 de 17 de dezembro de 2009, do Conselho Nacional da Educação<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> [http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com\\_content&id=12992:diretrizes-para-a-educacao-basica](http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&id=12992:diretrizes-para-a-educacao-basica)

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

É evidente que as vagas necessárias não serão disponibilizadas de imediato, ante a necessidade de tempo e recursos para tanto. De outra parte, cumpre esclarecer que o Município Réu, no legítimo exercício de seu Poder Discricionário optará pela via mais conveniente ao ente público na disponibilização de vagas, construindo ou ampliando os CMEI's existentes, ou mesmo alugando salas ou valendo-se da Rede Escolar Infantil Privada, para, ainda que em caráter provisório, atender a demanda.

Para bem e fielmente cumprir a obrigação educacional que foi imposta ao Município pela CR/88, requerem o Ministério Público e a Defensoria Pública do Estado do Tocantins que este juízo se digne em determinar, antecipadamente, ao Município de Palmas-TO que atenda o **item 4** dos pedidos aqui formulados, da seguinte forma:

4.B - para o **ano letivo de 2014** ofereça mais **1000 vagas** na educação infantil, buscando amenizar a demanda reprimida nos CMEI's sobre o contingente urgente/emergencial de Palmas-TO:

4B.1 - até o fim de **2015** ofereça mais **1000** vagas;

4.B.2 - até o fim de **2016** ofereça mais **1000** vagas;

4.B.3 - até o fim de **2017** ofereça mais **1000** vagas;

4.B.4 - até o fim de **2018** ofereça mais **1.000** vagas;

C) Para aumentar a efetividade e a margem de segurança do provimento jurisdicional pretendido, requer ainda, com arrimo no art. 84, § 5º, do CDC c/c. art. 461, § 5º, do Código de Processo Civil, como **medida necessária**<sup>7</sup> que:

<sup>7</sup> EMENTA – STJ - PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE DAR. DESCUMPRIMENTO. ASTREINTES. AFERIÇÃO DA EFICÁCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. ART. 461, CAPUT E

21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC

C.1 – Seja imposta ao Município de Palmas-TO a obrigação de fazer consubstanciada na **inclusão** dos valores necessários para o cumprimento da demanda nas próximas Leis Orçamentárias Anuais (LOA's)<sup>8</sup>, valendo-se para tanto, se o caso, da reserva de contingência, encaminhando-a ao Poder Legislativo nos prazos estabelecidos em lei, sob pena de pagar multa diária no valor de R\$ 5.000,00;

C.2 - Seja **bloqueada<sup>9</sup> as rubricas orçamentárias prevista nas LOA's** de 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018 **das verbas destinadas a despesas com eventos festivos** (a título de ilustração as Rubricas Orçamentárias do exercício financeiro 2014 - nº 4035 – Realização de Réveillon – R\$ 500.000,00; nº 4222 – Realização do Aniversário de Palmas – R\$ 3.000,000,00; nº 4223 - Realização de Festividades Juninas – R\$ 1.040,000,00; nº 4224 - Realização da Programação Palmas Capital da Alegria – Carnaval – R\$ 2.360,000,00; nº 4225 - Realização de Festividades Natalinas – R\$ 4.000,000,00) e publicidade (nº 4065 –

§ 5º DO CPC. 2. Além de prever a possibilidade de concessão da tutela específica e da tutela pelo equivalente, o CPC amou o julgador com uma série de medidas coercitivas, chamadas na lei de "medidas necessárias", que têm como escopo o de viabilizar o quanto possível o cumprimento daquelas tutelas. 3. As medidas previstas no § 5º do art. 461 do CPC foram antecedidas da expressão "tais como", o que denota o caráter não-exauriente da enumeração. Assim, o legislador deixou ao prudente arbítrio do magistrado a escolha das medidas que melhor se harmonizem às peculiaridades de cada caso concreto. (REsp 1062564/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 23/10/2008).

<sup>8</sup> STJ – EMENTA - ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO: NOVA VISÃO. 3. Tutela específica para que seja incluída verba no próximo orçamento, a fim de atender a propostas políticas certas e determinadas. 4. Recurso especial provido. RESP Nº 493.811 – SP, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon.

<sup>9</sup> <http://www.conjur.com.br/2014-fev-15/tratamento-cancer-joao-pessoa-suspender-pagamentos-publicidade>

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

**Agenciamento das ações publicitárias da Secretaria de Comunicação – R\$ 4.000,000,00**, excetuadas aquelas destinadas à publicidade estritamente obrigatória por lei, resguardada o caráter educativo, informativo ou de orientação social, diante de uma situação de grave e urgente necessidade pública, destinando-as ao cumprimento da medida judicial proferida, nos termos do art. 37, § 1º, da CR/1988;

C.3 – Seja imposta ao Município de Palmas-TO a obrigação de não fazer (*non facere*) consubstanciada em abster-se de efetuar qualquer pagamento de despesas objetivando o custeio de eventos festivos e a realização de ações publicitárias em desconformidade com os parâmetros elencados **no item C.2**;

C.4 – Seja imposta ao Município de Palmas-TO a obrigação de fazer (*facere*) consubstanciada em apresentar em juízo, no prazo máximo de 30 dias ou outro que Vossa Excelência reputar pertinente, cronograma de construção de novas unidades de CMEI's e de igual forma, relatório circunstanciado de conclusão das obras de construção e reforma de CMEI's que encontram-se em curso<sup>10</sup>, objetivando mitigar os efeitos do *déficit* de vagas nas unidades escolares de ensino infantil, em homenagem ao princípio da eficiência com topografia no art. 37, *caput*, da CR/88;

**5. A intimação pessoal do Ministério Público e da Defensoria**

---

<sup>10</sup>

<http://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2014/01/obras-de-creche-da-quadra-1306-sul-devem-ser-concluidas-em-ate-60-dias.html>

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

Pública do Estado do Tocantins, de todos os atos processuais e a contagem dos prazos processuais em dobro, na forma do artigo 236, § 2º, do Código de Processo Civil, e do artigo 41, inciso IV, da Lei n. 8.625/93 c/c inciso I do art. 44 da Lei Complementar Federal nº 80/94 c/c art. 53, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 55/09;

6. A citação do Município de Palmas-TO, na pessoa do seu Procurador-Geral, no endereço indicado no preâmbulo desta petição inicial, para que, caso queira, conteste o pedido no prazo legal;

7. A produção de todas as provas em direito admitidas, pois, embora já tenham o Ministério Público e a Defensoria Pública do Estado do Tocantins **prova pré-constituída** do alegado, protesta, outrossim, pela **produção de prova documental, testemunhal, pericial e, até mesmo, inspeção judicial**, que se fizerem necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, inclusive no transcurso do contraditório que se vier a formar com a apresentação de contestação;

8. Seja determinada a inversão do ônus da prova, nos moldes do art. 21 da Lei Federal nº 7.347/85 c/c art. 6º, inciso VIII da Lei Federal nº 8.078/90, ante a verossimilhança das alegações apresentadas;

9. Seja publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam, caso queiram, intervir no processo como litisconsortes ativos, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social, com espeque no art. 21 da Lei Federal nº 7.347/85 c/c art. 94 da Lei Federal nº 8.078/90 (*Código de Defesa do Consumidor*);

10. A isenção do pagamento de taxas e emolumentos, adiantamentos de honorários periciais e quaisquer outras despesas processuais, nos

**21ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PALMAS-TO**

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - NÚCLEO DE AÇÕES COLETIVAS. - NAC**

termos do art. 18, da Lei Federal nº 7.347/85;

**11. Postula, por fim, a PROCEDÊNCIA DO PEDIDO, confirmando-se, em sentença, todos os requerimentos formulados em sede de antecipação dos efeitos de tutela;**

**12. A condenação, em caso de descumprimento das obrigações contidas no provimento final, com fulcro no art. 11, da Lei nº 7.347/85, em multa a ser fixada pelo prudente arbítrio de Vossa Excelência.**

Embora haja determinação para identificação do valor da causa, vê-se que o objeto da lide, por estar atrelado à imposição de fazer e não fazer comporta parâmetros certos, porém o direito que se busca tutelar, qual seja o acesso à educação, tem valor inestimável. Portanto, para fins apenas de atendimento ao artigo 259, do CPC, dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Nesses Termos,  
Pede deferimento.

*Palmas - TO, 20 de fevereiro de 2014.*

Assinado de forma digital por WERUSKA REZENDE FUSO

**DRª Weruska Rezende Fuso**  
**Promotora de Justiça da Infância e Juventude – 21ª PJ**

Assinado de forma digital por CN=ARTHUR LUIZ PADUA MARQUES, OU=Pessoa

**DRº Arthur Luiz Pádua Marques**  
**Defensor Público – Coordenador do Núcleo de Ações Coletivas - NAC**