

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA
FAZENDA E REGISTROS PÚBLICOS DA COMARCA DE ARAGUAÍNA/TO.**

Autos no. 0007149-94.2016.827.2706

Requerente: Ministério Público

Requerido: Estado do Tocantins

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS**, por meio da 3ª Promotoria de Justiça, no uso de suas atribuições previstas na Constituição Federal (artigos 129, II, III, VII e VIII), na Lei Orgânica do Ministério Público nº 8.625/93 (artigos 25, VI e 26, I, c), na Lei Complementar Estadual nº 51/2008 (art. 60, incisos I, VI, alíneas a e b, VII, XII, alínea b) manifestar-se acerca do peticionário do Estado do Tocantins e a necessidade de acolhimento da Liminar Pleiteada.

Faremos em forma de tópicos os argumentos levantados pelo Estado para a melhor elucidação da Matéria.

1) Necessidade da Tutela de Urgência:

Ao analisar os argumentos fáticos e jurídicos do governo, denota-se que não foi demonstrada claramente a supressão da omissão estatal. Ao delinear acerca da falta de servidores no IML, limitou-se a dizer que tal deficiência é suprimida com o auxílio do Sistema de Verificação de Óbitos . É axiológico mencionar que o SVO faz parte do auxílio permanente do IML de Araguaína em decorrência da falta de estrutura própria. O Serviço de Verificação de Óbitos (SVO) constitui-se no exame dos corpos de pessoas que

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, N° 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

morrem sem assistência médica ou por causas naturais desconhecidas, excluídas aquelas que foram vítimas de violência.

Neste afã, O Estado em seu peticionário não trouxe aos autos a relação completa de servidores, funções administrativas e bem como não demonstrou a inexistência de carência. Veja quadro sinótico com as deficiências apresentadas na exordial.

No que pertine as instalações, limitou-se a dizer que serão feitas reformas emergenciais, não obstante, apesar das promessas governamentais, novamente não trouxe aos autos cronograma para a reforma e/ou procedimento licitatório para tal deslinde.

Da mesma forma em relação ao Instituto de Criminalística de Araguaína, aquiesceu que o número de servidores é insuficiente. Em contrapasso, afirmou que a carência de insuficiência de materiais foi suprimida com a doação de 03 (três) aparelhos de ar condicionado.

Neste ponto, peço vênias para destacar que o MPE não solicitou apenas condições climáticas ideais e sim condições mínimas de funcionamento (mínimo existencial) do IML e II e NP. A título de ilustração, no último dia 20 de maio de 2016, este subscritor em correição ordinária pelo controle externo nos termos da Resolução n.º 20/CNMP visitou novamente os órgãos em testilha e vislumbrou caótica falta de estrutura para o funcionamento dos órgãos.

Destarte observar que a Polícia Técnico Científica e o Instituto de Criminalística tem por atribuição auxiliar a Justiça, fornecendo provas técnicas acerca de locais, materiais, objetos, instrumentos e pessoas, para a instrução de processos criminais. Esse trabalho é executado por peritos criminais, que elaboram laudos a respeito das ocorrências cuja infração penal tenha deixado algum vestígio.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

O Instituto de Criminalística conta com núcleos que realizam as seguintes perícias especializadas: acidentes de trânsito (precariamente por falta de pessoal), crimes contábeis (não funciona por falta de Estrutura), crimes contra o patrimônio (funciona precariamente), crimes contra a pessoa (apresenta deficiências), documentoscopia (funciona precariamente), engenharia (funciona precariamente), perícias especiais (chassi e etc...), identificação criminal e perícias de informática funcionam de forma precaríssima. Conta, ainda, com núcleos responsáveis por exames, análises e pesquisas, como: análise instrumental, balística, biologia e bioquímica, física, química (não funciona em Araguaína por falta de estruturas) e exames de entorpecentes (realizado de forma deficitária por falta de reagentes). Pasmem, julgador, não existe o trabalho básico de perícia de confronto balístico em Araguaína.

O Instituto Médico Legal está subordinado à Superintendência da Polícia Técnico-Científica e foi criado com o intuito de fornecer bases técnicas em Medicina Legal para o julgamento de causas criminais. A mais conhecida das funções do IML é a necropsia, vulgarmente chamada de autópsia - exame do indivíduo após a morte. No entanto, associar o IML exclusivamente às necropsias é errado, pois este tipo de exame constitui-se em apenas 30% do movimento do instituto. A maior parte do atendimento (70%) é dada a indivíduos vivos, pessoas que foram vítimas de acidentes de trânsito, agressões, acidentes de trabalho etc.

O IML de Araguaína deveria contar com núcleos que realizam perícias especializadas em: clínica médica, tanatologia forense, radiologia e odontologia legal (inexiste em Araguaína). Deveria contar, ainda, com núcleos responsáveis por exames, análises e pesquisas como: anatomia patológica, toxicologia forense e antropologia (inexiste em Araguaína).

O Estado aduz ainda quanto à necessidade de veículos, a SENASP, já divulgou que serão fornecidos à Polícia Científica do Estado do Tocantins, 15

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

viaturas novas, sendo 04 Pajeros e 11 Citroens. Diante do recebimento destas viaturas, será imediatamente atendida a demanda. Este ponto parece-me jocoso, pois não há documentos oficiais juntados aos autos que comprovem que tais veículos serão doados para Araguaína e/ou o cronograma para tanto. Afimar que serão doados para o Estado do Tocantins (139 Municípios). Infelizmente, não é demonstrar a supressão das deficiências dos órgãos em Araguaína.

Tais premissas justificatórias, são seguidas por negativa geral em relação as péssimas condições estruturais e de funcionamento, como falta de condições, armários, equipamentos. Novamente, nada foi demonstrado nos autos através de provas (documentos oficiais) que tais deficiências decenais seriam resolvidas.

No caso, identificou-se que não existe, na prática, um aparelhamento efetivo (ou, pelo menos, a contento) da Polícia Técnico-Científica na Regional de Araguaína, na medida em que não há número suficiente de peritos criminais e médicos legistas, sendo que este reduzido número ainda atende as demandas desta cidade e demais cidades circunvizinhas que compõem a Regional de Araguaína.

Além disso, as sedes tanto do Instituto de Medicina Legal (IML) quanto da Núcleo do Instituto de Criminalística da Comarca de Araguaína não contam com número suficiente de servidores necessários para um bom funcionamento dos órgãos, bem como não contam com instrumentos de trabalho e condições físicas adequadas dos prédios.

A insuficiência da quantidade de Médicos Legistas, Peritos Criminais e servidores em Araguaína fica evidenciada pela deficiência dos trabalhos da Polícia Judiciária que, por vezes, acarreta a demora na entrega de laudos periciais e de laudos de exames de corpo de delito, além da impossibilidade de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

realização de diversas perícias necessárias para elucidação das infrações penais.

Por uma simples análise da petição inicial e dos documentos acostados com a peça inagugural já são suficientes para a demonstração cabal da ineficiência estatal e a necessidade da liminar vindicada.

1.1 Controle de Políticas Públicas x Reserva do Possível x Mínimo Existencial

A Fazenda Pública em seu petição alega que o TJTO proferiu acórdão relacionado ao assunto em discussão nos autos (processo eletrônico no 5007951-16.2012.827.0000). Argumentou o Tribunal de Justiça Tocantinense que o Ministério Público não pode, por meio de ação civil pública, exigir a realização de obras e serviços por parte da Administração Pública com o escopo de proporcionar a melhora dos serviços públicos oferecidos à população.

Tal pressima encontra-se ultrapassada, como demonstraremos a seguir:

Não se sustenta o argumento de que a não estruturação do IML e Núcleo de Periciais de Araguaína sejam discricionariedade administrativa. A discricionariedade administrativa, ao mesmo tempo que concede certa liberdade ao administrador para eleger o melhor meio de concretizar uma medida, impõe o dever de que as decisões tomadas se compatibilizem com o interesse público, o que não se vê no caso concreto, já que direitos fundamentais, como o trabalho de perícia técnica, médico-legal e instituto de identificação estão sendo vilipendiados. Embora a implementação de políticas públicas seja primariamente incumbência do Executivo, ao Judiciário está resguardado o poder e o dever de garantir a eficácia e a integridade de direitos

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

individuais e/ou coletivos, como bem salientou o Min. Celso de Mello, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45.

No presente caso, a determinação judicial para que o Estado cumpra o seu papel constitucional e estrutura de forma adequada o IML, SVO, II e Núcleo de Perícias em Araguaína é latente há anos. Demonstrando claramente a reiterada omissão do Poder Público.

Alegar simplesmente a falta de previsão orçamentária para eximir-se da obrigação legal vai de encontro ao princípio constitucional-administrativo da eficiência no serviço público.

Esta análise passa necessariamente pelos direitos sociais, pela "reserva do possível" e pela tutela do "mínimo existencial". DA RESERVA DO POSSÍVEL De início, é de deixar claro que a insuficiência de recursos orçamentários não pode ser considerada mera falácia. Tanto é assim que a doutrina e jurisprudência germânica, conscientes da existência de limitações financeiras, elaboraram a teoria da "reserva do possível" (Der Vorbehalt des Möglichen) segundo a qual os direitos sociais a prestações materiais dependem da real disponibilidade de recursos financeiros por parte do estado. Na verdade, a tese da reserva do possível assenta-se em ideia que, desde os romanos, está incorporada na tradição ocidental no sentido de que a obrigação impossível não pode ser exigida (Impossibilium nulla obligatio est Celso, D. 50, 17, 185). Não se pode exigir da ação humana a feitura de algo impossível. O problema central é que as limitações orçamentárias vão de encontro à necessidade de efetivação dos direitos fundamentais, principalmente aqueles que, em regra, realizam-se com a implementação de prestações positivas pelo Estado. É justamente nesse ponto da efetividade que surge o principal desafio em matéria de direitos sociais, pois, sendo eminentemente prestacionais, demandam um conjunto de prestações positivas por parte do Poder Público. Tais direitos sempre abrangem a alocação significativa de recursos materiais e humanos para sua proteção e efetivação de uma maneira geral. Assim, é

necessário buscar a conciliação entre a existência de limitações fáticas e a imperiosidade de efetivação dos direitos fundamentais. Por este motivo, arrisco-me a aprofundar na análise em torno do que seja a reserva do possível, qual o seu alcance e em que condições a tese pode ser alegada. Nesta tarefa, recorro-me ao direito germânico para constatar que o Tribunal Constitucional Federal Alemão, ao buscar desenvolver a noção da *"reserva do possível"*, firmou o entendimento de que esta apresenta, pelo menos, uma dimensão tríplice: a) uma dimensão fática, que diz respeito à efetiva disponibilidade dos recursos para a efetivação dos direitos fundamentais; b) uma dimensão jurídica, que guarda conexão com a distribuição das receitas e competências tributárias e; c) por fim, na perspectiva de eventual titular de um direito a prestações sociais, a reserva do possível envolve o problema da proporcionalidade e razoabilidade da prestação, ou seja, aquilo que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade. Feitas essas considerações, observa-se que a dimensão fática da reserva do possível é questão intrinsecamente vinculada ao problema da escassez, que deve ser analisada com mais proficuidade. A escassez é *"sinônimo"* de desigualdade. Bens escassos são bens que não podem ser usufruídos por todos e, justamente por isso, devem ser distribuídos segundo regras que pressupõem o direito igual ao bem e a impossibilidade do uso igual e simultâneo. Esse estado de escassez, muitas vezes, é resultado de um processo de escolha de decisão. Quando não há recursos suficientes para prover todas as necessidades, a decisão do administrador de investir em determinada área implica escassez de recursos para outra que não foi contemplada. A título de exemplo, o gasto com festividades ou propagandas governamentais ou de publicidade ("Tocantins em Movimento e tantos outros vinculados nas redes de comunicação") pode traduzir-se na ausência de dinheiro para a prestação de educação de qualidade, **segurança pública** ou de serviços de saúde. **Estas 03 (três) premissas básicas não são negociáveis pelo Poder Público. Pois formam o mínimo existencial.**

DA PRIORIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A pergunta que se deve fazer neste momento é: o administrador público possui, em todos os casos, discricionariedade para escolher as prioridades, ou seja, para decidir quais valores serão contemplados e, conseqüentemente, quais serão postergados em face da escassez dos recursos públicos? Tal pergunta deve ser respondida com cautela. A regra é que, por típica atribuição constitucional, cabe ao Poder Executivo definir os programas de governo que serão tratados com prioridade; boa parte deles, referendados pela vontade manifestada nas urnas. Há, entretanto, um núcleo de direitos que não pode, em hipótese alguma, ser preterido, pois constitui o objetivo e fundamento primeiro do Estado Democrático de Direito. O termo "*em hipótese alguma*" frisa que nem mesmo a vontade da maioria pode tratar tais direitos como secundários. Isso porquanto a democracia não se restringe à vontade da maioria. O princípio do majoritário é apenas um instrumento no processo democrático, mas este não se resume àquele. Democracia é, além da vontade da maioria, a realização dos direitos fundamentais. Explica-se. Só haverá democracia efetiva onde houver liberdade de expressão, pluralismo político, acesso à informação, à educação, inviolabilidade da intimidade, o respeito às minorias e às ideias minoritárias etc. Tais valores não podem ser malferidos, ainda que seja a vontade da maioria. Caso contrário, usar-se-á "democracia" para extinguir a própria democracia. **Com isso, observa-se que a realização dos direitos fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Não priorizar os direitos essenciais implica o detrato da vida humana como um fim em si mesmo; ofende, às claras, o princípio da dignidade da pessoa humana.** A CF 88 reforça esse entendimento. Ao declarar, em seu art. 1º, III, que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, a Carta

Cidadã de 1988 escolhe algumas prioridades que devem ser respeitadas pelo poder constituído. Assim, aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana liberdades civis, direitos prestacionais essenciais como a educação, segurança pública e a saúde etc. não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador.

DO MÍNIMO EXISTENCIAL

A argumentação até aqui apresentada expõe a existência de duas questões que precisam ser conciliadas: de um lado, há o real problema da ausência de recursos orçamentários; do outro, a necessidade de realização dos direitos fundamentais. Entrincheirado nesse imbróglio, o Tribunal Constitucional Federal Alemão desenvolveu a tese do "mínimo existencial", segundo a qual, a impossibilidade de concretização de todos os direitos sociais não impede que as pessoas possam pleitear, no mínimo, o acesso a condições mínimas para uma vida digna. O mínimo existencial é conceituado como (Lobo Torres, 2009, p. 35-36): "Há um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado na via dos tributos (= imunidade) e que ainda exige prestações estatais positivas. O direito é mínimo do ponto de vista objetivo (universal) ou subjetivo (parcial). É objetivamente mínimo por coincidir com o conteúdo essencial dos direitos fundamentais e por ser garantido a todos os homens independentemente de suas condições de riqueza; isso acontece, por exemplo, com os direitos de eficácia negativa e com direitos positivos como o ensino fundamental, os serviços de pronto-socorro, as campanhas de vacinação pública, etc. Subjetivamente, em seu status positivus libertatis é mínimo por tocar parcialmente a quem esteja abaixo da linha de pobreza. (...) Sem o mínimo necessário à existência, cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. A dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder aquém de um mínimo, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados. O mínimo existencial não tem dicção constitucional própria. Deve-se

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

procurá-lo na idéia de liberdade, nos princípios constitucionais da dignidade humana, da igualdade do devido processo legal e da livre iniciativa, na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e privilégios do cidadão. Só os direitos da pessoa humana, referidos a sua existência em condições dignas, compõem o mínimo existencial. Assim, ficam fora do âmbito do mínimo existencial os direitos das empresas ou das pessoas jurídicas, ao contrário do que acontece com os direitos fundamentais em geral." A tese não deixa de ser uma decorrência do reconhecimento da reserva do possível. Por não haver recursos para tudo, é que se deve garantir, ao menos, o suficiente para que se possa viver com dignidade. Esse mínimo existencial não pode ser postergado, devendo, portanto, ser a prioridade primeira do Poder Público. Somente depois de atendido, abre-se a possibilidade para a efetivação de outros gastos não entendidos, num juízo de razoabilidade, como essenciais. Por esse motivo, pelo menos a priori, a teoria da reserva do possível não pode ser oposta ao mínimo existencial. Este foi o entendimento adotado por esta Turma nos julgamentos do REsp 1.041.197/MS e REsp 440.502, cujas ementas se transcrevem:

"ADMINISTRATIVO AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS DIREITO À SAÚDE FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS A HOSPITAL UNIVERSITÁRIO MANIFESTA NECESSIDADE OBRIGAÇÃO DO ESTADO AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES NÃO-OPONIBILIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. Não comporta conhecimento a discussão a respeito da legitimidade do Ministério Público para figurar no pólo ativo da presente ação civil pública, em vista de que o Tribunal de origem decidiu a questão unicamente sob o prisma constitucional. 2. Não há como conhecer de recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial ante a não-realização do devido cotejo analítico. 3. A partir da consolidação constitucional dos direitos sociais, a função estatal foi profundamente modificada, deixando de ser eminentemente legisladora em pró das liberdades públicas, para se tornar mais ativa com a missão de transformar a realidade social. Em

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

decorrência, não só a administração pública recebeu a incumbência de criar e implementar políticas públicas necessárias à satisfação dos fins constitucionalmente delineados, como também, o Poder Judiciário teve sua margem de atuação ampliada, como forma de fiscalizar e velar pelo fiel cumprimento dos objetivos constitucionais. 4. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. Com efeito, a correta interpretação do referido princípio, em matéria de políticas públicas, deve ser a de utilizá-lo apenas para limitar a atuação do judiciário quando a administração pública atua dentro dos limites concedidos pela lei. Em casos excepcionais, quando a administração extrapola os limites da competência que lhe fora atribuída e age sem razão, ou fugindo da finalidade a qual estava vinculada, autorizado se encontra o Poder Judiciário a corrigir tal distorção restaurando a ordem jurídica violada. 5. O indivíduo não pode exigir do estado prestações supérfluas, pois isto escaparia do limite do razoável, não sendo exigível que a sociedade arque com esse ônus. Eis a correta compreensão do princípio da reserva do possível, tal como foi formulado pela jurisprudência germânica. Por outro lado, qualquer pleito que vise a fomentar uma existência minimamente decente não pode ser encarado como sem motivos, pois garantir a dignidade humana é um dos objetivos principais do Estado Democrático de Direito. Por este motivo, o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao princípio do mínimo existencial. 6. Assegurar um mínimo de dignidade humana por meio de serviços públicos essenciais, dentre os quais a educação e a saúde, é escopo da República Federativa do Brasil que não pode ser condicionado à conveniência política do administrador público. A omissão injustificada da administração em efetivar as políticas públicas constitucionalmente definidas e essenciais para a promoção da dignidade humana não deve ser assistida passivamente pelo Poder Judiciário. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (Grifo meu.) (REsp 1.041.197/MS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25.8.2009, DJe 16.9.2009.)

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. DIREITO A CRECHE E A PRÉ-ESCOLA DE CRIANÇAS ATÉ SEIS ANOS DE IDADE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE ECA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. LESÃO CONSUBSTANCIADA NA OFERTA INSUFICIENTE DE VAGAS. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Na ordem jurídica brasileira, a educação não é uma garantia qualquer que esteja em pé de igualdade com outros direitos individuais ou sociais. Ao contrário, trata-se de absoluta prioridade, nos termos do art. 227 da Constituição de 1988. A violação do direito à educação de crianças e adolescentes mostra-se, em nosso sistema, tão grave e inadmissível como negar-lhes a vida e a saúde. 3. O Ministério Público é órgão responsável pela tutela dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos relativos à infância e à adolescência, na forma do art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente ECA. 4. Cabe ao Parquet ajuizar Ação Civil Pública com a finalidade de garantir o direito a creche e a pré-escola de crianças até seis anos de idade, conforme dispõe o art. 208 do ECA. 5. A Administração Pública deve propiciar o acesso e a frequência em creche e pré-escola, assegurando que esse serviço seja prestado, com qualidade, por rede própria. 6. De acordo com o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF), garantia básica do Estado Democrático de Direito, a oferta insuficiente de vagas em creches para crianças de zero a seis anos faz surgir o direito de ação para todos aqueles que se encontrem nessas condições, diretamente ou por meio de sujeitos intermediários, como o Ministério Público e entidades da sociedade civil organizada. 7. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública. 8. Se um direito é qualificado pelo legislador como absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei. 9. Se é certo que ao Judiciário recusa-se a possibilidade de substituir-se à Administração Pública, o que contaminaria ou derrubaria a separação mínima das funções do Estado moderno, também não é menos correto que, na nossa ordem jurídica, compete ao juiz interpretar e aplicar a delimitação constitucional e legal dos poderes e deveres do Administrador, exigindo, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados e, quanto à esfera da chamada competência discricionária, respeito ao due process e às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica. 10. Recurso Especial não provido." (Grifo meu.) (REsp 440.502/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 24/9/2010.)

Feitas essas considerações, analiso se o direito objeto do litígio (equipar e estruturar a segurança pública através de seus órgãos auxiliares: IML, SVO, NP) está incluído no rol daqueles cuja observância é imprescindível para a existência digna. Antes, mais uma consideração. **O mínimo existencial não se resume ao mínimo vital, ou seja, o mínimo para viver. Não deixar alguém morrer de fome é, certamente, o primeiro passo, mas não é o suficiente para fazê-lo viver com dignidade. O conteúdo daquilo que seja o mínimo existencial abrange também as condições socioculturais, que, para além da questão da mera sobrevivência, asseguram ao indivíduo um mínimo de civilidade e convivência em um meio ambiente equilibrado.**

Invoca-se o artigo 144, caput, da Constituição da República, segundo o qual a prestação da Segurança Pública (mínimo existencial) ao cidadão é dever do Estado, não se submetendo à conveniência e oportunidade do gestor a decisão de prestá-lo ou não.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

Neste sentido já é pacífico o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, in verbis:

Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.. - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área de segurança pública (g.n), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas.

Precedentes. A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”. - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS “ASTREINTES”. - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A “astreinte” - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente,

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, N° 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência. (ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125)

Este é o mesmo entendimento do Tribunal de Justiça do Tocantins, ao reformar decisão do juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública de Araguaína acerca da omissão estatal na segurança pública do Município de Aragaominas e conceder parcialmente a liminar em Agravo de Instrumento manejado por este subscritor nos autos de n.º 0012851-55.2015.827.2706 (origem) e AGRAVO DE INSTRUMENTO No 0005106-57.2016.827.0000 – Desembargador Moura Filho. - 15/04/2016).

Destaco a este julgador, que tutela de emergência postulada pelo Ministério Público perante a instância de origem não interessa apenas a um conjunto de pessoas identificadas, mas a um universo indeterminado de cidadãos do Norte do Estado e de Estados vizinhos que aqui se valem dos serviços auxiliares da segurança pública, bem como a toda a sociedade, na medida em que subjacente a adoção de providências voltadas a efetiva estruturação da segurança pública.

2. Novo Código de Processo Civil e as possibilidades de Tutelas:

No que pertine a alegação da impossibilidade do artigo 1º § 3º da Lei Federal n.º 8437/92 (liminar contra a fazenda pública) é matéria superada pela doutrina e jurisprudência. Portanto, merece maiores comentários.

De acordo com o regramento instituído pelo novo Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

evidência, sendo passível de deferimento em caráter antecedente ou incidental (art. 294).

Nos termos do art. 300, caput e § 3º, do citado diploma processual, “a tutela de urgência [cautelar ou satisfativa] será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco de resultado útil ao processo”, contanto que inexistam “perigo de irreversibilidade dos efeitos [práticos ou fáticos] da decisão” (destaquei). Trata-se dos conhecidos requisitos da (i) probabilidade do direito (*fumus boni juris*), do (ii) perigo de dano (*periculum in mora*) e da (iii) reversibilidade dos efeitos práticos do provimento liminar.

Por sua vez, o art. 311, IV, do Código de Processo Civil, no que interessa ao caso sub judice, estabelece que a “tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando [...] a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável” (destaquei).

Cotejando os dispositivos em referência, deduz-se que a hipótese é mesmo de deferimento de tutela de evidência, visto que desnecessária a perquirição do *periculum in mora*, considerada a robustez do acervo probatório documental exibido pelo Ministério Público na exordial e, ainda, a insuficiente argumentação defensiva por parte da Fazenda Pública. Explico.

Nem que o Estado se invoque a separação de poderes ou a discricionariedade administrativa para perpetuar o estado de ilegalidade instalado no seio da Administração da Segurança Pública em Araguaína, pois no caso não há espaço para juízos administrativos de conveniência ou oportunidade pelo administrador, cujas escolhas, por ausência de lastro normativo, resvalam para o tenebroso campo da arbitrariedade.

Mutatis mutandis, o Supremo Tribunal Federal tem reputado legítima a intervenção judicial preordenada ao controle das omissões administrativas, ainda que isso implique interferência na competência própria do Legislativo e do Executivo para a formulação de políticas públicas destinadas à tutela de direitos fundamentais do cidadão (ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL- 02587-01 PP-00125 – destaquei) e recentemente- STF. Plenário. ADPF 347 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9/9/2015 (Info 798 – Estado de Coisas Inconstitucionais e Sistema Prisional).

Tal qual a educação básica, a proteção emergente da Segurança Pública e seus órgãos auxiliares consubstancia direito fundamental de segunda geração ou dimensão e, por isso mesmo, merece atenção especial do Estado, a quem cabe a gestão eficiente e responsável dos recursos públicos – não verificada na espécie.

A interdição liminar e temporária do IML de Araguaína não é medida irreversível, eis que após sanadas as irregularidades apresentadas no peticionário, pode ser reaberto com a adequada prestação do serviço público essencial à segurança pública. É medida extrema, mas necessária diante da omissão estatal em prestar um serviço de qualidade.

Outrossim, destarte observar que o problema próprio poder administrativo já o fez através da Vigilância Sanitária que interditou o IML de Araguaína na década passada, por faltas de condições mínimas de funcionamento. Os anos se passaram e os problemas se agravaram, basta ver as fotos e/ou converter em inspeção judicial para ver 'o caos administrativo' no IML e Técnico Científica.

3- Do Pedido:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO
E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL
AV. NEIEF MURAD, Nº 47-A – ST. NOROESTE – CEP 77.800-000 – FONE (63) 3414-4641 – E-MAIL:
3APJARAGUAINA@GMAIL.COM

Diante de tudo o exposto, o Ministério Público do Estado do Tocantins, requer com fulcro no artigo 311, IV do NCPC que este juízo em tutela de evidência a fim de acolher os pedidos liminares vindicados na exordial.

Por oportuno, de forma alternativa, caso não entenda que se trata de tutela de evidência, decida com fulcro na tutela de urgência (artigo 300 § 3º CPC) concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco de resultado útil ao processo, contanto que inexistam “perigo de irreversibilidade dos efeitos da tutela. A interdição do IML não é irreversível e sim temporária até a supressão das deficiências técnicas apontadas.

Por ser medida de direito e justiça, aguardamos à apreciação das tutelas acima vindicadas.

Araguaína, 23 de maio de 2016.

PAULO ALEXANDRE RODRIGUES DE SIQUEIRA
3º Promotor de Justiça de Araguaína