



Promotoria de Justiça de Parambu

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) JUIZ (A) DE DIREITO DA 3ª VARA DA
COMARCA DE TAUÁ - ESTADO DO CEARÁ**

Nº do MP: 08.2020.00118556-8
Classe: Ação Civil Pública

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ**, por meio do Promotor de Justiça firmado ao fim, no uso de suas atribuições constitucionais e legais no âmbito da defesa dos interesses da criança e do adolescente, e com fundamento no art. 129, III, da CF/88, art. 25, IV, a, da Lei no 8.625/93 e no artigo 201, V e VIII, do Estatuto da Criança e do Adolescente, vem, perante Vossa Excelência, ajuizar a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** para cumprimento de **OBRIGAÇÃO DE FAZER**, com pedido de **ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, em face do **MUNICÍPIO DE PARAMBU**, pessoa jurídica de direito público interno, CNPJ nº 07.731.102/0001-26, com sede na Prefeitura Municipal, sito à Rua Juscelino Kubitschek, Nº 85, Centro, nesta cidade, que poderá ser citado na pessoa do Exmo. Prefeito Municipal, Sr. RAIMUNDO NORONHA FILHO, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos.



Promotoria de Justiça de Parambu

1 – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Inspirado nas *class actions* do direito norte-americano¹, o legislador brasileiro, através da **Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública)**, introduziu no ordenamento jurídico pátrio a ação civil pública como instrumento de salvaguarda dos chamados direitos ou interesses difusos e coletivos.

A legitimidade *ad causam* do Ministério Público para a propositura da Ação Civil Pública em defesa dos interesses difusos e coletivos foi estabelecida pela **Constituição Federal, art. 129, II; nas Leis de nº 7.347/85, 8.069/90 e 8.625/93**. Vejamos, respectivamente:

Art. 129. São funções institucionais do **Ministério Público**: [...]

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

Art. 201. Compete ao Ministério Público:

V – promover o inquérito civil e a **ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos relativos à infância e à adolescência**, inclusive os definidos no art. 220, § 3º inciso II, da Constituição Federal;

Art. 210. Para as ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos, consideram-se legitimados concorrentemente:

I – o **Ministério Público**;

Art. 5. Têm legitimidade para propor a **ação principal e a ação cautelar**:

I - o **Ministério Público**;

Art. 25. Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao **Ministério Público**: [...]

IV - promover o inquérito civil e a **ação civil pública**, na forma da lei;

Os direitos da criança e do adolescente, além de serem direitos fundamentais indisponíveis, de indiscutível relevância, cujo zelo compete ao Ministério Público, são ainda objeto de uma proteção qualificada pelo texto constitucional, quando,

¹ Diferencia-se a ação coletiva da *class action* americana pelo sistema por eles adotado, que é o da representatividade adequada, no qual se admite que determinada pessoa possa ingressar em Juízo, representando todos aqueles que se encontram na mesma situação, devendo ser dada notícia da ação pelos mecanismos próprios a todos que possam interessar, pois a sentença faz coisa julgada em relação a todos, seja procedente ou improcedente; no sistema adotado pelo Código de Defesa do Consumidor, além de haver restrição quanto à legitimidade ativa, só se admite a coisa julgada *erga omnes* em caso de procedência do pedido.



Promotoria de Justiça de Parambu

em seu artigo 227, enuncia que:

“É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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”.

Conforme escreve o ilustre Promotor VALÉRIO BRONZEADO (In Monitoramento da Garantia da Absoluta Prioridade, Revista APMP, ano II, n. 19, junho 1998 – 58/61):

Como disse Dalmo de Abreu Dallari “o apoio e a proteção à infância e juventude devem figurar, obrigatoriamente, entre as prioridades dos governantes. Essa exigência constitucional demonstra o reconhecimento da necessidade de cuidar de modo especial das pessoas que, por sua fragilidade natural ou por estarem numa fase em que se completa sua formação, correm maiores riscos”.

O comando constitucional do art. 227 adequa-se à Declaração Universal dos Direitos da Criança, da qual o Brasil é signatário. O Estatuto da Criança e do Adolescente, que regulamentou a garantia da absoluta prioridade, estabelece em seu art.4º, parágrafo único:

“A garantia de prioridade compreende: a) **primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;** b) **procedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;** c) **preferência na formulação e na execução das políticas públicas;** d) **destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção da infância e da juventude**”.

Incontestável, pois, que o Ministério Público Estadual tem atribuições para a defesa dos interesses das crianças e adolescentes do Município de Parambu, objetivando que torne-se realidade o Programa Nacional de Alimentação Escolar naquele município, principalmente no momento em que os estudantes oriundos de famílias pobres desta comarca mais precisam de um piso alimentar, um mínimo de comida no prato, atenuando a fome e a privação que nosso povo enfrenta.



Promotoria de Justiça de Parambu

2 – COMPETÊNCIA DESTE JUÍZO

A redação do **artigo 2º, da Lei 7.347/85**, que instituiu a Ação Civil Pública é clara quando dispõe sobre a competência para julgar o feito. Veja-se:

Artigo 2º - As ações previstas nesta lei serão propostas no **foro do local onde ocorrer o dano**, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Ao determinar que a competência para o julgamento da Ação Civil Pública é funcional do foro do **local do dano**, desejou o legislador definir tal competência como absoluta, indeclinável. Na verdade, já na exposição de motivos da referida lei, foi consignado que:

“[...] as causas serão aforadas no lugar onde o dano se verificou ou onde deverá verificar-se. Deu-se à competência a natureza absoluta, já que funcional, a fim de não permitir a eleição de foro ou a sua derrogação pela não apresentação de exceção declinatória. Esse critério convém ao interesse público existente naquelas causas.”

Malgrado imprecisões terminológicas adotadas pela legislação, trata a hipótese em foco, sem dúvida, de **competência absoluta**, sendo, pois, como cediço, improrrogável.

Na mesma toada, o Estatuto da Criança e do Adolescente preconiza como regra inderrogável de competência jurisdicional:

Art. 209. As ações previstas neste Capítulo serão propostas no **foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa**, ressalvadas a competência da Justiça Federal e a competência originária dos tribunais superiores.

Desta forma, não restam dúvidas de que o juízo competente para processar e julgar o presente feito é a Justiça Estadual da Comarca de Parambu.



Promotoria de Justiça de Parambu

3 – ARRAZOADO FÁTICO

Conforme é cediço, vivenciamos uma situação de calamidade pública em que a Organização Mundial de Saúde, no dia 11 de março de 2020, declarou a pandemia de COVID-19, doença causada pelo novo coronavírus (Sars-Cov-2), momento em que uma doença se espalha por diversos continentes com transmissão sustentada entre humanos.

Nesse contexto, o Ministério da Saúde editou a Portaria nº 188/2020, lastreada no Decreto Federal n.º 7.616/2011, declarando situação de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo coronavírus (Sars-Cov-2).

Devido ao aumento do número de casos suspeitos e a confirmação de casos de contaminação pela COVID-19 no Estado do Ceará, o Governo do Estado do Ceará, por meio do Decreto nº 33.510, de 16 de março de 2020, também decretou situação de emergência na saúde pública, dispondo ainda sobre diversas medidas para enfrentamento e contenção da infecção humana pelo novo coronavírus, tendo intensificado as medidas por meio do Decreto nº 33.519, de 19 de março de 2020, sucessivamente prorrogado.

Atualmente, o Brasil já registra mais de 40 mil casos de pessoas infectadas com a Covid-19, sendo que o número de mortos chega próximo de 3 mil pessoas. Sabe-se que o novo Coronavírus (COVID-19, CID 10: B34.2) é uma doença viral, altamente contagiosa, que provoca, inicialmente, sintomas de resfriado, podendo causar manifestações graves como a Síndrome Respiratória Aguda Grave e Síndrome Respiratória do Oriente Médio.

Diante desse cenário, Estados e Municípios vêm elaborando seus planos de contingência locais e o Estado do Ceará, bem como o Município de Parambu já o fizeram, **tendo ambos estabelecido a suspensão das aulas, na rede de ensino pública e privada.**

Por este motivo, a Promotoria de Justiça de Parambu instaurou procedimento administrativo para acompanhar a efetiva implementação do plano de



Promotoria de Justiça de Parambu

contingência, sobretudo das medidas destinadas à garantia do direito fundamental à educação no contexto da atual pandemia de COVID-19.

Imediatamente após a instauração do referido procedimento administrativo, este órgão expediu Recomendação Administrativa ao Prefeito Municipal e à Secretária de Educação de Parambu, orientando-os sobre medidas que precisariam constar no plano de contingência, especialmente em relação à oferta de alimentação escolar.

Dentre as medidas recomendadas, estava a distribuição da merenda escolar aos alunos regularmente matriculados na rede pública de ensino, garantindo o fornecimento de alimentação aos estudantes de baixa renda, muitos dos quais têm na merenda escolar sua principal ou única refeição do dia.

Inclusive, o Órgão Ministerial esclareceu ao município acerca da recente alteração promovida pela Lei Nº 13.987/2020 na legislação que criou o Programa nacional de Alimentação Escolar – PNAE, que autorizou expressamente, durante o período de suspensão das aulas nas escolas públicas de educação básica em razão de situação de emergência ou calamidade pública, a distribuição imediata aos pais ou responsáveis dos estudantes nelas matriculados de gêneros alimentícios adquiridos com recursos financeiros recebidos à conta do PNAE.

O Município de Parambu, no entanto, mesmo aduzindo ter gêneros alimentícios em estoque, informou que “optava” por não distribuí-los aos pais e responsáveis dos alunos da rede pública municipal sob a justificativa de que o atual estoque não seria suficiente para atender toda a rede de ensino.

Alegou, ainda, que neste ano de 2020 sequer foi realizada licitação para aquisição de gêneros alimentícios destinados à merenda escolar, motivo pelo qual o estoque seria insuficiente para atendimento da providência recomendada.

Vê-se, Excelência., que a “opção” do Município de Parambu, longe de regular exercício da discricionariedade da administração pública, constitui verdadeira



Promotoria de Justiça de Parambu

omissão que viola o núcleo essencial de direitos fundamentais indisponíveis, motivo pelo qual houve por bem o Ministério Público ajuizar a presente ação civil pública, objetivando a proteção dos interesses objurgados.

Insta ressaltar que o decreto suspensivo das atividades escolares no Município de Parambu foi publicado em 17 de março de 2020, ou seja, nos últimos 15 (quinze) dias do primeiro trimestre do corrente ano letivo. As aulas, por sua vez, tiveram início desde o dia 04 de fevereiro de 2020, ou seja, um mês e meio depois o procedimento para aquisição de insumos destinados a merenda escolar não havia sido concluído, denotando a falta de preocupação do município com o estoque da merenda escolar (provavelmente o município estava se socorrendo da “sobra” dos insumos do ano anterior).

Ademais, na resposta apresentada pela municipalidade, beira o absurdo a justificativa para suspensão do procedimento licitatório instaurado com vistas a aquisição de merenda escolar. O Município aduziu que, com base em uma Portaria do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (que determinou a suspensão dos certames licitatórios levados a efeito pelo Judiciário Cearense), o Pregão Presencial N° 2020.02.19.001-SEDUC estaria, também, suspenso.

Agora, de forma diametralmente oposta, o Município está preocupado com a quantidade de insumos em estoque, tanto, que recusa-se terminantemente a distribuí-los para os seus legais destinatários: os alunos parambuenses.

Afirma que o valor repassado pela União é insuficiente para garantir a alimentação, pois representa apenas 30% do valor necessário (o que é óbvio, uma vez que tal repasse tem caráter meramente suplementar) e que somente pretende fornecer alimentação escolar caso os gêneros perecíveis eventualmente fiquem próximos de expirar os prazos de validade (fls. 15, do plano de contingência municipal).

No entanto, em consulta ao site do FNDE, na aba específica do Programa Nacional de Alimentação Escolar, verifica-se que o Município de Parambu recebeu



Promotoria de Justiça de Parambu

regularmente as parcelas de fevereiro, março e abril do corrente ano, perfazendo o montante, **apenas nestes três meses, de R\$ 241.640,40 (duzentos e quarenta e um mil, seiscentos e quarenta reais e quarenta centavos)**, conforme espelhos de consulta apresentados no item 4.

Além disso, é fato que os valores destinados a aquisição de insumos para a alimentação escolar são mais que suficientes para atender a demanda do município, tanto é assim que costumeiramente os gêneros alimentícios licitados para o ano letivo sobram e ficam sendo utilizados no ano seguinte.

Isto ocorreu no ano de 2019 (as “sobras” constituem o estoque atual do município, tendo em vista que neste ano não concluiu a licitação para aquisição de merenda escolar) e, também, no ano de 2018, conforme faz prova o 2º aditivo firmado com a empresa EMERSON PAIVA DA SILVA ME (acostado aos autos do procedimento administrativo), que teve seu contrato prorrogado para fornecer o “saldo remanescente” dos gêneros alimentícios adquiridos em 2017 até o mês de março de 2018.

Logo, denota-se que a “opção” do município em não fornecer alimentação aos alunos no período de suspensão das aulas é ilegal, tendo em vista a existência de verbas em montante suficiente para garantir o estoque durante todo o ano (aliás, com “saldos remanescentes”), bem como a existência de estoque suficiente para garantir o imediato fornecimento, pelo menos até que novos insumos sejam adquiridos.

Conforme discriminativo do estoque apresentado pelo próprio Município de Parambu, há sim uma quantidade considerável de gêneros alimentícios (que estão sendo estocados correndo o risco de perecerem) e que podem ser muito bem distribuídos e utilizados para a única finalidade que justificou a aquisição: a alimentação dos alunos.

Para se ter uma ideia, hoje o município possui em estoque pouco mais de uma tonelada e meia de arroz (1.623kg, para ser mais preciso), quase uma tonelada de carne (933kg de carnes bovina, ovina, caprina, suína, frango e peixe), 603



Promotoria de Justiça de Parambu

pacotes de macarrão e 453 pacotes de farinha de milho.

Nos limitamos aqui a informar o número de alguns insumos, mas a lista completa está nos autos do procedimento (fls. 61/80), para ampla consulta.

Diante da ilegal omissão do Município de Parambu (travestida de discricionariedade), busca o Ministério Público garantir o direito das crianças e adolescentes parambuenses matriculadas na rede pública de ensino, a fim de que lhes seja fornecida a alimentação escolar, cujos insumos, frisamos, foram adquiridos com recursos vinculados e que jamais podem ser utilizadas para finalidade diversa.

4 – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

A Carta Constitucional determina os direitos sociais por ela assegurados, entre os quais estão o direito à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à proteção à infância e a assistência aos desamparados. Assim, mostram-se como indissociáveis à dignidade humana o pleno acesso ao direito à educação, neste incluído, além do acesso à unidade escolar e o transporte adequados dos discentes, **o fornecimento de alimentação aos estudantes de baixa renda, muitos dos quais têm na merenda escolar sua principal ou única refeição do dia.**

Dispõe a respeito o art. 6º da Lei Maior – norma constitucional de eficácia plena:

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

No tocante à educação importante colacionar os artigos 205 e 208 da Constituição Federal, que estabelecem, a par de uma visão pluridimensional da educação, o dever de atendimento ao educando mediante programas suplementares de alimentação, dentre outros:



Promotoria de Justiça de Parambu

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. 208. **O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: (...) VII - atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.**

Art. 227. **É 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.

Assim como a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente garantem a toda criança e adolescente, com absoluta prioridade, direitos fundamentais, assegurando-lhe também, no âmbito da proteção integral, a preferência na formulação de políticas e destinação privilegiada de recursos para sua proteção:

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:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- 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.**

Consoante destacado, quando a Constituição Federal estabelece os direitos sociais, trata o direito à 'Alimentação' de forma individualizada em relação ao direito à 'Educação', reforçando a necessidade de proteção à infância e assistência aos desamparados, nada recomendando a suspensão conjunta das atividades



Promotoria de Justiça de Parambu

pedagógicas escolares e da alimentação escolar, que deve ser adaptada diante da realidade de calamidade pública e isolamento social impostos aos infantes em especial condição de desenvolvimento, nos moldes da Lei Fundamental da Infância.

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

Nesse diapasão, o Supremo Tribunal Federal reconhece, de maneira expressa, que o princípio constitucional da prioridade absoluta à criança e ao adolescente, previsto no art. 227, da Carta Magna e melhor explicitado pelo art. 4º, parágrafo único, da Lei 8.069\90, estabelece um comando cogente e vinculativo ao administrador, que, desta forma, pode ser compelido, pela via judicial, a implementar as políticas e programas de atendimento necessários à plena efetivação dos direitos assegurados aos infantes

Destarte, eventual falta de recursos orçamentários não servem de escusa para a omissão estatal na seara da infância, conforme, por exemplo, decisão do Min. Gilmar Mendes, por ocasião do julgamento do Pedido de Suspensão de Liminar n. 235-0, de Tocantins, ocorrido em data de 08/07/2008, pontuando o entendimento de que, diante do princípio jurídico-constitucional da absoluta prioridade à criança e ao adolescente, não há que se falar em “discrecionabilidade”, cabendo ao administrador apenas e tão somente o integral cumprimento de seus deveres para com a população infantojuvenil. No mesmo sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POLÍTICAS PÚBLICAS. JUDICIÁRIO. INTERVENÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. Ante excepcionalidade, verificada pelas instâncias ordinárias a partir da apreciação do quadro fático, é possível a intervenção do Judiciário na implantação de políticas públicas direcionadas a concretização de direitos fundamentais, em



Promotoria de Justiça de Parambu

especial no âmbito educacional, resguardado o princípio da separação dos poderes do artigo 2º da Constituição Federal. (STF - AgR ARE: 1153686 SE - SERGIPE 0001249-32.2013.8.25.0010, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 12/03/2019, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-122 07-06-2019)

CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE ABUSO E/OU EXPLORAÇÃO SEXUAL. DEVER DE PROTEÇÃO INTEGRAL À INFÂNCIA E À JUVENTUDE. OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO. PROGRAMA SENTINELA-PROJETO ACORDE. INEXECUÇÃO, PELO MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS/SC DE REFERIDO PROGRAMA DE AÇÃO SOCIAL CUJO ADIMPLEMENTO TRADUZ EXIGÊNCIA DE ORDEM CONSTITUCIONAL. CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO MUNICÍPIO. DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818- 819). COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL (RTJ 185/794-796). IMPOSSIBILIDADE DE INVOCÇÃO, PELO PODER PÚBLICO, DA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL SEMPRE QUE PUDER RESULTAR, DE SUA APLICAÇÃO, COMPROMETIMENTO DO NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197). **CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS. PLENA LEGITIMIDADE JURÍDICA DO CONTROLE DAS OMISSÕES ESTATAIS PELO PODER JUDICIÁRIO. A COLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.** (RTJ 174/687 - RTJ 175/1212-1213 - RTJ 199/1219- 1220). RECURSO EXTRAORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL CONHECIDO E PROVIDO. (STF. 2a T. R. E. no 482.611. Rel. Min. Celso de Mello. J. em 23/03/2010).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SEGURANÇA PÚBLICA. LEGITIMIDADE. INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. OMISSÃO ADMINISTRATIVA. 1. O

12/41



Promotoria de Justiça de Parambu

Ministério Público detém capacidade postulatória não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social do meio ambiente, mas também de outros interesses difusos e coletivos [artigo 129, I e III, da CB/88]. Precedentes. 2. O Supremo fixou entendimento no sentido de que é função institucional do Poder Judiciário determinar a implantação de políticas públicas quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RE: 367432 PR, Relator: Min. EROS GRAU, Data de Julgamento: 20/04/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-086 PUBLICAÇÃO 14-05-2010 EMENTA VOL-02401-04 PP-00750)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. DETERIORAÇÃO DAS INSTALAÇÕES DE INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO. CONSTRUÇÃO DE NOVA ESCOLA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO BÁSICA. PRECEDENTES. As duas Turmas do Supremo Tribunal Federal possuem entendimento de que é possível ao Judiciário, em situações excepcionais, determinar ao Poder Executivo a implementação de políticas públicas para garantir direitos constitucionalmente assegurados, a exemplo do direito ao acesso à educação básica, sem que isso implique ofensa ao princípio da separação dos Poderes.** Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF. A G .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 761.127 AMAPÁ. 2014)

Na temática sobre instituição de política pública e garantia de direitos fundamentais relacionados à educação, o **Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará** trilha o mesmo entendimento da Suprema Corte. Senão vejamos:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLEITO DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS VOLTADAS A EDUCAÇÃO INCLUSIVA. POSSIBILIDADE. DIREITO FUNDAMENTAL A EDUCAÇÃO. GARANTIA DE PRECEITO**



Promotoria de Justiça de Parambu

CONSTITUCIONAL. EXCEPCIONALIDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA. Cuida-se de Agravo de Instrumento, autuado sob o nº.0630585-51.2017.8.06.0000, interposto pelo MUNICÍPIO DE ACARAPE contra decisão proferida pela MM. Juíza de Direito da Vara Única Vinculada da Comarca de Acarape/CE, nos autos da Ação Civil Pública (nº. 2679-50.2000.8.06.0027), ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ, que deferiu a tutela antecipada requestada, determinando que o ente público apresentasse em 120 (cento e vinte) dias um plano para implementação de setor municipal voltado às políticas públicas de educação especial, além do fornecimento de transporte gratuito às crianças e adolescentes especiais para tratamento em Fortaleza. 2. De pronto, consigno que da análise das razões recursais (fls. 01/24), do teor da decisão atacada (fls. 182/186), dos documentos carreados ao caderno procedimental virtualizado (fls. 25/193) e das Contrarrazões (fls. 205/222), entendo que a determinação de apresentação em 120 (cento e vinte) dias de um plano para implementação de setor municipal voltado às políticas públicas de educação especial, além do fornecimento de transporte gratuito às crianças e adolescentes especiais para tratamento em Fortaleza deve permanecer. 3. Isso porque as crianças com necessidades especiais, residentes e domiciliadas no Município requerido precisam se deslocar até a Capital para frequentar a escola, sob pena de perderem as suas vagas pela ausência de transporte escolar público. Além disso, àquelas que estudam na rede municipal de ensino não encontram estrutura adequada para a educação inclusiva, como se depreende dos documentos de fls. 43/77. **4. Nesse sentido, é inegável que a Constituição Federal de 1988 ratifica o Direito à educação como um dos pilares para o desenvolvimento da pessoa, enquanto ser social, para que a partir dele, o indivíduo possa progredir em outros aspectos, como na prática da sua cidadania e na atuação no mercado de trabalho. Portanto, cabe ao Estado garantir a efetividade deste Direito, não podendo dificultar o acesso a este entabulado direito fundamental. 5. Ademais, no caso dos autos, é importante levar em consideração o direito à educação, como meio de desenvolvimento social e humano, em detrimento dos argumentos financeiros da municipalidade, que não privilegiam os valores constitucionais, sobretudo, do amplo acesso à educação. Em sintonia com isso, a jurisprudência pátria vem entendendo pela inclusão de crianças em atendimento escolar especializado, visando resguardar o direito constitucional à educação.** Precedentes dos Tribunais Pátrios. (TJ-CE - AI: 06305855120178060000 CE 0630585-51.2017.8.06.0000, Relator: LISETE DE SOUSA GADELHA, Data de Julgamento: 27/08/2018, 1ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 15/01/2020)

14/41



Promotoria de Justiça de Parambu

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLEITO DE RESTABELECIMENTO DE POLÍTICA PÚBLICA VOLTADA A EDUCAÇÃO. TRANSPORTE UNIVERSITÁRIO. POSSIBILIDADE. DIREITO FUNDAMENTAL A EDUCAÇÃO (ART. 205, CF/88). EXCEPCIONALIDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.** RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA. 1. (...). 2. De pronto, consigno que da análise das razões recursais (fls. 01/09), do teor da decisão atacada (fls. 63/70), dos documentos carreados ao caderno procedimental virtualizado (fls. 10/78) e das Contrarrazões (fls. 95/107), entendo que a determinação de restabelecimento do transporte dos estudantes universitários deve permanecer. 3. Isso porque os universitários, residentes e domiciliados no Município requerido precisam se deslocar até as cidades vizinhas para frequentarem os seus respectivos cursos superiores, sob pena de perderem as suas vagas pela ausência de transporte. Além disso, aqueles que conseguiram ingressar no ensino superior não podem ter ameaçada sua vaga na Universidade diante da alegação da municipalidade de contenção de gastos para suspender o transporte em determinados horários. **4. Nesse sentido, é inegável que a Constituição Federal de 1988 ratifica o Direito à educação como um dos pilares para o desenvolvimento da pessoa, enquanto ser social, para que a partir dele, o indivíduo possa progredir em outros aspectos, como na prática da sua cidadania e na atuação no mercado de trabalho. Portanto, cabe ao Estado garantir a efetividade deste Direito, não podendo dificultar o acesso a este entabulado direito fundamental.** 5. (...). (TJ-CE - AI: 06229504820198060000 CE 0622950-48.2019.8.06.0000, Relator: LISETE DE SOUSA GADELHA, Data de Julgamento: 26/08/2019, 1ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 27/08/2019)

Na ordem internacional, a prioridade absoluta em relação a crianças e adolescentes já é norma posta há décadas. Dispositivos da Declaração Universal dos Direitos da Criança, da Organização das Nações Unidas, datada de 1959, já previram esta proteção especial, merecendo destaque o Princípio 4º, segundo o qual *“A criança gozará os benefícios da previdência social. Terá direito a crescer e criar-se com saúde; para isso, tanto à criança como à mãe, serão proporcionados cuidados e proteção especiais, inclusive adequados cuidados pré e pós-natais. **A criança terá direito à alimentação, recreação e assistência médica adequadas.**”*



Promotoria de Justiça de Parambu

Não se pode descurar que, **na realidade brasileira, muitas crianças têm na alimentação escolar sua principal, quando não a única, fonte de nutrição.** A crise econômica decorrente da pandemia já submete e levará à situação de extrema vulnerabilidade socioeconômica e de insegurança alimentar alunos da rede pública de ensino e seus familiares. Em palavras mais simples, **à míngua de providências assertivas do poder público, teremos milhões de estudantes crianças e adolescentes passando fome, em situação de risco e extrema marginalização.**

Segundo dados da Organização das Nações Unidas (ONU), em decorrência da crise sanitária e socioeconômica gerada pela COVID-19 teremos, **ainda no ano de 2020, substancial aumento da quantidade de pessoas em situação de fome e miséria absoluta.** Serão, no total, **265 milhões de pessoas com suas vidas e subsistência em grave risco,** pelas estimativas do Programa Mundial de Alimentos da ONU. **Verdadeiramente, uma legião de famintos!**

Em momentos de grave crise sanitária e socioeconômica como o presente, os imperativos constitucionais de solidariedade, erradicação de pobreza, redução de desigualdades e garantias de direitos sociais – prioritariamente às crianças e adolescentes – exige ampliação de esforços orçamentários e administrativos, bem assim de concretização de direitos e não sua redução decorrente omissão estatal como a ora combatida.

A Lei n 11.346, de 15 de setembro de 2006 (Lei Orgânica da Segurança Alimentar) definiu o conceito de alimentação adequada, e obrigação do Estado em promovê-la mediante políticas públicas:

Art. 2º **A alimentação adequada é direito fundamental do ser humano, inerente à dignidade da pessoa humana e indispensável à realização dos direitos consagrados na Constituição Federal,** devendo o poder público adotar as políticas e ações que se façam necessárias para promover e **garantir a segurança alimentar e nutricional da população.**

§ 1º A adoção dessas políticas e ações deverá levar em conta as dimensões ambientais, culturais, econômicas, regionais e sociais.

§ 2º É **dever do poder público** respeitar, proteger, promover,



Promotoria de Justiça de Parambu

prover, informar, monitorar, fiscalizar e avaliar a **realização do direito humano à alimentação adequada, bem como garantir os mecanismos para sua exigibilidade.**

A seu turno, a regulamentação (RESOLUÇÃO FNDE/CD/Nº32, DE 10 DE AGOSTO DE 2006) que explicita as regras contidas na Lei n. nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, estabelece as normas para a execução do PNAE (Programa Nacional de Alimentação Escolar) e para a transferência de recursos financeiros, em caráter suplementar, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades federais, para a aquisição exclusiva de gêneros alimentícios:

I – DOS PRINCÍPIOS E DAS DIRETRIZES DO PROGRAMA

Art. 2º. São princípios do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE:

I - **a universalidade do atendimento da alimentação escolar gratuita, o qual consiste na atenção aos alunos da educação infantil e ensino fundamental da rede pública de ensino;**

III – **a equidade, que compreende o direito constitucional à alimentação escolar, com vistas a garantia do acesso ao alimento de forma igualitária,** respeitando as diferenças biológicas entre idades e condições de saúde dos alunos que necessitem de atenção específica e aqueles que se encontram em situação de insegurança alimentar;

Art. 3º. São diretrizes do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE:

I – **O emprego da alimentação saudável e adequada, que compreende o uso de alimentos variados, seguros,** que respeitem a cultura e as tradições alimentares, contribuindo para o crescimento e desenvolvimento dos alunos em conformidade com a faixa etária, sexo e atividade física e o estado de saúde dos mesmos, inclusive os que necessitam de atenção específica;

II – a aplicação da educação alimentar e nutricional no processo de ensino e aprendizagem;

Art. 5º. **Serão atendidos pelo PNAE os alunos matriculados em creches, pré-escolas e em escolas do ensino fundamental das redes federal, estadual, do Distrito Federal e municipal,** inclusive as indígenas e as localizadas em áreas remanescentes de quilombos, em conformidade com o censo escolar realizado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), no ano anterior ao do atendimento.



Promotoria de Justiça de Parambu

Por sua vez, a Lei 11.947/2009, que traz as normas gerais sobre o Programa Nacional de Alimentação Escolar, dispõe, em seu artigo 2º, que são diretrizes da alimentação escolar, dentre outras:

III) a universalidade do atendimento aos alunos matriculados na rede pública de educação básica;

VI) **o direito À alimentação escolar, visando a garantir a segurança alimentar e nutricional dos alunos**, com acesso de forma igualitária, respeitando as diferenças iológicas entre idades e condições de saúde dos alunos que necessitem de atenção específica e **aqueles que se encontram em vulnerabilidade social.**

Importante a alvissareira inovação legislativa, dado o período excepcional de calamidade, fora introduzido em nosso ordenamento, por meio da **Lei nº 13.987\2020, dispositivo para autorizar expressamente o uso de recursos oriundo do PNAE para aquisição de gêneros alimentícios e distribuição imediata aos pais e responsáveis dos estudantes regularmente matriculados.**

Art. 21-A. Durante o período de suspensão das aulas nas escolas públicas de educação básica em razão de situação de emergência ou calamidade pública, fica autorizada, em todo o território nacional, em caráter excepcional, a distribuição imediata aos pais ou responsáveis dos estudantes nelas matriculados, com acompanhamento pelo CAE, dos gêneros alimentícios adquiridos com recursos financeiros recebidos, nos termos desta Lei, à conta do Pnae.

O parágrafo 4º, do artigo 5º, da mesma norma, ademais, preleciona que os recursos transferidos aos estados e municípios para aquisição de alimentação escolar são feitos com base no número de alunos devidamente matriculados na educação básica pública de cada um dos entes governamentais, conforme os dados oficiais de matrícula obtidos no censo escolar realizado pelo Ministério da Educação.

A verba possui caráter suplementar e o repasse ocorre em 10 parcelas mensais (de fevereiro a novembro) para a cobertura de 200 dias letivos, conforme o número de matriculados em cada rede de ensino.



Promotoria de Justiça de Parambu

O direito à alimentação escolar é fundamental para o desenvolvimento do aluno, pois, além de garantir condições fisiológicas para o aprendizado, previne consequências danosas da desnutrição para a vida adulta e novos agravos em termos de saúde pública.

Acerca da segurança alimentar dos estudantes, conforme noticiado na imprensa, a Ministra da Agricultura, Tereza Cristina, garantiu que o Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) seguirá normalmente, mesmo com a pandemia de coronavírus e a suspensão das aulas nas escolas, como forma de prevenção: "*Não haverá a descontinuidade na programação da merenda escolar.*"; "*Falei com o ministro da Educação (Abraham Weintraub) e ele me deu essa boa notícia de que o programa continua, mesmo com as crianças em casa.*"

Já o Ministro da Educação, Abraham Weintraub, informou no dia 20/03/2020, em postagem no Twitter, que o Governo Federal estuda como continuar fornecendo merenda escolar para alunos do país inteiro durante o período em que a propagação do coronavírus força medidas de isolamento social, com suspensão das aulas: "*MERENDA ESCOLAR: Estamos definindo, com as secretarias municipais e estaduais de Educação, a melhor forma de continuar oferecendo alimentação às crianças. Uma das hipóteses, até o momento, é a de fornecer um kit com os alimentos para o familiar levar p/ casa.*"

Em consulta ao site do FNDE, na aba específica do Programa Nacional de Alimentação Escolar, verifica-se que o Município de Parambu recebeu regularmente as parcelas de fevereiro, março e abril do corrente ano, perfazendo o montante, apenas nestes três meses, de R\$ 241.640,40 (duzentos e quarenta e um mil, seiscentos e quarenta reais e quarenta centavos). Veja-se:



Promotoria de Justiça de Parambu

Dados da Entidade						
CNPJ:	07.731.102/0001-26	Nome:	PREF MUN DE PARAMBU			
UF:	CE	Município:	PARAMBU			
Data da consulta:	21/04/2020 04:50:52					

*PROG.NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR						
Data de pagamento	Ordem Bancária	Valor	Programa	Banco	Agência	Conta Corrente
17/FEV/20	800565	1.030,00	PNAE - Alimentação Escolar - AEE	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
09/MAR/20	801260	1.153,60	PNAE - Alimentação Escolar - AEE	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
02/ABR/20	803335	1.091,80	PNAE - Alimentação Escolar - AEE	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
17/FEV/20	800592	10.880,00	PNAE - Alimentação Escolar - Creche	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
11/MAR/20	801408	12.403,20	PNAE - Alimentação Escolar - Creche	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
02/ABR/20	803090	11.641,60	PNAE - Alimentação Escolar - Creche	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
17/FEV/20	800647	564,00	PNAE - Alimentação Escolar - EJA	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
17/FEV/20	800708	7.400,00	PNAE - Alimentação Escolar - Pré-escola.	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
02/ABR/20	803209	9.464,00	PNAE - Alimentação Escolar - Pré-escola.	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
09/MAR/20	801250	11.528,00	PNAE - Alimentação Escolar - Pré-escola.	BANCO DO BRASIL	8178	0000291390
	Total:	241.640,40				

Exibindo de 1 até 10 de 16

Em contraste aos valores recebidos, fora informado pelo Município de Parambu, conforme documentação que instrui a presente, que ainda não fora realizada qualquer aquisição de gêneros alimentício referente ao ano letivo de 2020, vez que o procedimento de compras ainda estaria em andamento, apesar de o semestre letivo haver se iniciado em 04 de fevereiro de 2020.

Ora, se somente de verba suplementar, que não constitui fonte exclusiva para a manutenção da alimentação escolar, devendo somar-se ao orçamento do Ente Municipal para a pasta da educação; **o Município de Parambu tem em caixa mais de duzentos e cinquenta mil reais, seria legítimo, em acepção jurídica e social, privar os discentes de seu direito fundamental à segurança alimentar, ou mesmo privá-los da necessidade básica de uma refeição por dia?** A resposta, por obvio, só pode ser negativa.

Mesmo a usual justificativa da Fazenda Pública relacionada a ausência de recursos financeiros, o que não se afigura consentâneo à realidade, serviria de óbice a



Promotoria de Justiça de Parambu

distribuição e aquisição emergencial de alimentos àqueles que ora passam fome e privações diversas.

Conforme delineado em tópico próprio, para garantia de direitos fundamentais como os relacionados à educação e alimentação, sequer a conhecida defesa da Reserva do Possível ou Reserva Orçamentária é admitida pela doutrina pátria e jurisprudência dos Tribunais Estaduais e Cortes Superiores.

Não se trata aqui, em absoluto, de mera política assistencial. A alimentação escolar, como demonstrado, é um direito dos alunos, constitui fator imprescindível a seu desenvolvimento saudável e deve ser garantido sem discriminação, não havendo espaço para limitações não previstas em lei.

É necessário destacar que **a pandemia e a necessidade de isolamento social, diferentemente dos períodos regulares de férias, impediu qualquer programação prévia das famílias brasileiras para arcar com o aumento dos custos com a alimentação de seus filhos, crianças e adolescente, em período repentino e excepcional em que permanecerão em casa.**

As famílias, portanto, estão em situação de maior penúria e com maiores gastos, sendo absolutamente necessário que tenham garantido, ao menos, o direito à alimentação escolar de seus filhos.

A suspensão das aulas por tempo indeterminado a fim de conter a disseminação da COVID-19, medida necessária à preservação do direito à saúde, não pode suprimir o correlato direito à alimentação escolar, sendo esta uma garantia de todo aluno matriculado na rede de ensino.

Vale reafirmar que se muitos alunos, em condições “normais”, dependem e alimentam-se, **EXCLUSIVAMENTE**, do que lhes é ofertado no ambiente escolar. Cresce em preocupação a situação dramática de insegurança a que estarão expostos na atual crise, em que muitos dos responsáveis por seu sustento estão e estarão impossibilitados de



Promotoria de Justiça de Parambu

exercer plenamente atividades econômicas, sobretudo as informais, tornando as famílias ainda mais vulneráveis e hipossuficientes.

Quando se trata de lesão ou ameaça de lesão a direitos de crianças e adolescentes, a gravidade desta insuficiência de atendimento do poder público é ainda mais intensa, considerando-se a condição peculiar destes enquanto pessoas em desenvolvimento (expressa regra hermenêutica do artigo 6º do ECA, inclusive para efeito de políticas públicas).

Com efeito, surge a evidente necessidade de solução de continuidade pelo Município Parambu durante o período de isolamento social, para: (a) persistirem no fornecimento da alimentação escolar; (b) adotarem medidas para recomposição dos estoques de alimentos quando do início das aulas.

5 – INAPLICABILIDADE DO ARGUMENTO DA RESERVA DO POSSÍVEL – PRIORIDADE ABSOLUTA DE ORDEM CONSTITUCIONAL

Entende-se por *mínimo existencial* o conjunto de bens e utilidades indispensáveis a uma existência humana digna. Segundo preleciona o Ministro **Luiz Roberto Barroso**, o mínimo existencial previsto no ordenamento jurídico pátrio abrange os direitos à Saúde, à Educação Fundamental e à Moradia – este último acrescentado pela Emenda Constitucional nº 26/2000.

Reserva do possível são as limitações orçamentárias que o Estado possui e que muitas vezes impedem o atendimento de uma determinada demanda por direitos sociais. A definição de políticas públicas, em princípio, cabe ao legislador e ao administrador, democraticamente eleitos para essa finalidade.

Na esteira de remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no que é seguindo pacificamente pelas cortes estaduais, **a reserva do possível não é oponível em detrimento do mínimo existencial, sendo, igualmente, certo que constitui núcleo**



Promotoria de Justiça de Parambu

essencial do direito fundamental à educação e dignidade o fornecimento de alimentação adequada aos estudantes da rede pública de ensino, máxime quando estes se encontram em sua situação de maior vulnerabilidade.

De fato, os recursos públicos são logicamente finitos. Todavia, não há que se falar em limite orçamentário, pois o ente ora demandado recebe verbas específicas para esta finalidade, além de possuir em seus próprios orçamentos rubricas destinadas à alimentação escolar. Não se descortina, portanto, nova anotação no orçamento público ou uma nova despesa.

E, ainda que não houvesse verba específica para tal finalidade, quando se trata do atendimento a direitos e necessidades de crianças e adolescentes, uma vez constando da própria Constituição Federal a obrigação de **PRIORIZAÇÃO ABSOLUTA DO PÚBLICO INFANTOJUVENIL**, não pode o Executivo demitir-se de suas funções sob o argumento da reserva do possível.

A opção feita pelo Poder Constituinte Originário, ao redigir o artigo 227 da Constituição, é determinante para obrigar o Estado Brasileiro a direcionar, primariamente, todos os seus esforços e políticas para o atendimento dos direitos da população juvenil. A ele não cabe, em casos tais, escusas embasadas em falta de recursos financeiros.

Comentando o embasamento destes posicionamentos, que remete em último grau à dignidade da pessoa humana, assim entende o Magistrado Guilherme de Souza Nucci:

“possuem as crianças e adolescentes uma hiperdignificação da sua vida, superando quaisquer obstáculos eventualmente encontrados na legislação ordinária para reger ou limiar o gozo de bens e direitos. Essa maximização da proteção precisa ser eficaz, vale dizer, consolidada na realidade da vida – e não somente prevista em dispositivos abstratos.”

Ainda que se tenha por razoável, em caso concreto peculiar, aplicar a cláusula da reserva do possível para reduzir a eficácia aos direitos fundamentais, quando se



Promotoria de Justiça de Parambu

verifica uma impossibilidade real e intransponível de concretização destes, vale dizer, na presença de uma situação limite, **não se pode permitir que a citada cláusula transforme-se uma espécie de 'bill of indemnity', de salvo conduto às avessas, a possibilitar a perpetuação da negligência da Administração Pública quanto à efetivação de garantias fundamentais**, em especial aquelas, como no caso, relativas ao direito de acesso à justiça.

A solução, na espécie, parece também reclamar a incidência do princípio da proporcionalidade, aplicável quando há conflito entre princípios ou direitos fundamentais. No caso, embora, a priori, pareça desarrazoado pretender comparar um direito fundamental, a uma reserva financeira do Estado, não se vislumbra outra solução que possa garantir eficácia dos direitos fundamentais.

Mesmo a aplicação do princípio da proporcionalidade não pode resultar na total supressão da eficácia de um direito fundamental constitucionalmente protegido, resguardando-se sempre um núcleo essencial daquele direito, considerado intangível. Surge, assim, como importante parâmetro de restrição dos direitos fundamentais, seja pela ausência de recursos, seja pela aplicação da regra da proporcionalidade, a garantia de um 'padrão social mínimo'.

Resulta daí que, sendo obrigatória a observância pelo Poder Público de um padrão mínimo de efetivação dos direitos fundamentais, tem-se a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, sem que se possa cogitar em ofensa ao princípio da separação dos poderes, pois há que se assegurar o que os constitucionalistas alemães denominam de 'mínimo de existência'.

De acordo com Andreas Krell:

“Há poucos constitucionalistas alemães de renome que não rejeitam a existência de um Direito Fundamental individual para concessão de prestações positivas e a interferência ativa em políticas públicas por parte do juiz, alegando que este seria o papel dos Poderes Legislativo e Executivo, mas não do Judiciário, que não estaria democraticamente



Promotoria de Justiça de Parambu

legitimado e tecnicamente aparelhado para tomar este tipo de decisão. Ao mesmo tempo, quase todos os autores – até os mais conservadores – aceitam e defendem que o Estado Social deve intervir para garantir a existência física da pessoa, o ‘mínimo social’. (...)

A Corte Constitucional Alemã extraiu o direito a um ‘mínimo de existência’ do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1, I, Lei Fundamental) e do direito à vida e à integridade física, mediante interpretação sistemática junto ao princípio do Estado Social (art. 20, I, LF). Assim, a Corte determinou um aumento expressivo do valor ‘ajuda social’, valor mínimo que o Estado está obrigado a pagar a cidadãos carentes. Nessa linha, a sua jurisprudência aceita a existência de um verdadeiro Direito Fundamental a um ‘mínimo vital’.”

Duas situações parecem daí decorrer: havendo conflito entre direitos fundamentais, deve-se aplicar o princípio da proporcionalidade visando sempre uma ponderação entre os valores em confronto; porém, a proporcionalidade, como o próprio nome indica, nunca poderá resultar na eficácia zero de determinado direito fundamental. Conclui-se, então, que a cláusula da reserva do possível não é aplicável quando dela resulta, ao final, a total negativa de concretização de determinado direito fundamental.

O Supremo Tribunal de Federal já se manifestou diversas vezes em relação ao embate entre a prioridade absoluta e o argumento da reserva do possível:

O Poder Judiciário pode obrigar o Município a fornecer vaga em creche a criança de até 5 anos de idade. A educação infantil, em creche e pré-escola, representa prerrogativa constitucional indisponível garantida aos infantes, constituindo um dever do Estado (art. 208, IV, da CF/88). Os Municípios, (atuação prioritária no ensino fundamental e na educação infantil – art. 211, § 2º, da CF/88), **não podem se recusar a cumprir este mandamento constitucional, juridicamente vinculante.** (STF. RE 956475, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 12/05/2016)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE. ATENDIMENTO EM CRECHE. EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006). COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO (CF, ART. 211, §2º). O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO



Promotoria de Justiça de Parambu

DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO. A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, §11). NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NA ORIGEM. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE 1101106 AgR, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 08-08-2018 PUBLIC 09-08-2018)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE. ATENDIMENTO EM CRECHE. EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53 /2006). COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO (CF, ART. 211, §2º). O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO. A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PRECEDENTE (PLENO). NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DOS LIMITES ESTABELECIDOS NO ART. 85 , §§ 2º E 3º DO CPC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE 1076911 AgR, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-069 DIVULG 10-04-2018 PUBLIC 11-04-2018)

O Superior Tribunal de Justiça e Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará perfilha o mesmo entendimento:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À EDUCAÇÃO INFANTIL PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO



Promotoria de Justiça de Pambu

FEDERAL. CONTROVÉRSIA SOLVIDA PELA CORTE DE ORIGEM COM AMPARO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. DISPONIBILIZAÇÃO DE VAGA PARA CRIANÇAS EM CRECHE. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou (fl. 256, e-STJ, grifei): "(...) a Constituição Federal dispôs expressamente que o acesso ao ensino é direito público subjetivo que "é o direito exigível, é o direito integrado ao patrimônio do titular, que lhe dá o poder de exigir sua prestação - se necessário, na via judicial (...) oponível ao Poder Público, direito que cabe ao Estado satisfazer" (AFONSO DA SILVA, José. Comentário Contextuai à Constituição. 5 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 794/795). A educação infantil é direito social fundamental e não mera norma programática. Por isso, impõe uma atuação positiva e prioritária do Estado para a sua efetivação, independentemente da idade da criança". 2. (...). 4. O direito de ingresso e permanência de crianças com até seis anos em creches e pré-escolas encontra respaldo no art. 208 da Constituição Federal. Por seu turno, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, em seu art. 11, V, bem como o ECA, em seu art. 54, IV, atribui ao Ente Público o dever de assegurar o atendimento de crianças de zero a seis anos de idade em creches e pré-escolas. Precedentes do STJ e do STF. 5. **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 não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública.** 6. **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.** 7. 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-se, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados e, quanto à esfera da chamada competência discricionária, respeito ao due process às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica. 8. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não *provido*. (STJ - REsp: 1771912 PR 2018/0243908-0, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 11/12/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2019)

27/41



Promotoria de Justiça de Pambu

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MATRÍCULA. CRIANÇA. CRECHE. DEVER DO PODER PÚBLICO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. (...). 2. No caso, a suscitada incompetência do Juízo da Infância e da Juventude foi expressamente abordada pela Corte Estadual e o reconhecimento do direito da criança à matrícula em creche municipal foi realizado a partir de uma interpretação sistemática dos arts. 205 e 208 da Constituição Federal; 4º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação; 53 e 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente. 3. **A orientação do acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da obrigatoriedade de o Poder Público garantir às crianças de zero a seis anos o acesso às creches, não sendo possível invocar-se como óbice ao cumprimento desse dever teses abstratas referentes à ausência de recursos orçamentários e à reserva do possível.** Vejam-se: AgRg no AREsp 790.767/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2015, DJe 14/12/2015; AgRg nos EDcl no AREsp 656.070/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 10/11/2015, DJe 18/11/2015; REsp 440.502/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 24/9/2010. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 760830 MG 2015/0195513-0, Relator: Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), Data de Julgamento: 19/04/2016, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/04/2016)

REMESSA. APELAÇÃO. ALUNO. NECESSIDADE ESPECIAL. PROFESSOR VERSADO NA LINGUAGEM BRASILEIRA DE SINAIS. LIBRA. DISPONIBILIZAÇÃO PELO ENTE PÚBLICO. EFETIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO. DIREITO À EDUCAÇÃO. 1 - O cerne da presente questão consiste em saber se o ente público estatal tem a obrigação de disponibilizar professor especialista na linguagem brasileira de sinais LIBRA, para atender aluno com deficiência auditiva. 2 - **Com efeito, a educação é direito público subjetivo, de igual forma outorgado aos portadores de deficiência, efetivado por meio de atendimento especializado. É dever dos entes públicos, em solidariedade, o fornecimento de aulas ministradas por professor habilitado em LIBRA para atender às necessidades específicas dos deficientes auditivos.** 3 - **Ademais, tratando-se de políticas públicas associadas a direitos fundamentais constitucionalmente previstos não há que se falar em reserva do possível, vez que o estado está obrigado, pela legislação constitucional, a garantir a efetividade do direito.** 4. Remessa e apelação conhecidas e desprovidas. (TJ-CE - APL:



Promotoria de Justiça de Parambu

00078250720148060181 CE 0007825-07.2014.8.06.0181, Relator: PAULO FRANCISCO BANHOS PONTE, Data de Julgamento: 05/08/2019, 1ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 05/08/2019)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS EXISTENTES. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. RESERVA DO POSSÍVEL. NÃO APLICAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. 1. É notório o receio de dano irreparável por se tratar de tratamento médico, agravado ainda pelo fato de o paciente encontrar-se internado a espera do procedimento requerido. Quanto à prova inequívoca que comprove a verossimilhança da alegação. 2. Deve-se considerar que a saúde é tratada na Constituição Federal como um direito de todos e dever do Estado, tratando-se, portanto, de um Direito Fundamental que, segundo entendimento pacífico dos tribunais, pode ser exigido a qualquer ente da Federação, solidariamente, por meio de ação judicial. 3. **Os direitos constitucionais à saúde e à vida não podem ser inviabilizados em razão de alegações genéricas de impossibilidade financeira e orçamentária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem destacado que não se aplica a teoria da "reserva do possível" nas hipóteses em que se busca a preservação dos direitos à vida e à saúde, pois "ambos são bens máximos e impossíveis de ter sua proteção postergada"** (STJ, Segunda Turma, REsp 835.687/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 04.12.2007, DJU 17.12.2007). AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E IMPROVIDO. (TJ-CE. 2ª Câmara Cível. Processo Nº 1469017200880600000. Julgado em 28/03/2014).

Infere-se dos didáticos julgados que a reserva do possível só pode ser invocada pelo Estado se houver um motivo justificável objetivamente aferível, confrontando-se a razoabilidade da pretensão com a disponibilidade orçamentária, desde que garantido o mínimo existencial (núcleo essencial) do direito fundamental à educação e segurança alimentar dos estudantes. Logo, jamais se poderá invocar a reserva do possível para negar, em espectro completo, direitos fundamentais.

6 – LEGITIMIDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO – PAPEL DE GARANTIDOR DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Sabe-se que o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, consagra o



Promotoria de Justiça de Parambu

denominado princípio da inafastabilidade do acesso à jurisdição, prevendo que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Uma vez demonstradas a inconstitucionalidade e a ilegalidade da missão do ente promovido e os prejuízos aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, afigura-se imperiosa a intervenção judicial, através do processamento da presente ação civil pública e procedência de seus pedidos.

Em casos tais, não há que se falar em violação ao Princípio da Separação dos Poderes, uma vez que é justamente em decorrência de ato do Poder Executivo que está havendo ofensa aos direitos de crianças e adolescentes.

Como exposto, **a ausência de fornecimento alimentar é irrazoável e viola o direito à proteção integral da criança e ao adolescente, o direito à vida, saúde, educação e alimentação.** Diante de tal quadro de violações, não há como inadmitir a intervenção do Judiciário, caso contrário, seu papel de garantidor dos direitos fundamentais e Guardião da Constituição Federal restaria irremediavelmente prejudicado.

Não se pode perder de vista que, inserida na Teoria da Separação dos Poderes, inclui-se como ferramenta de controle o chamado sistema de freios e contrapesos, segundo o qual são dadas aos Poderes certas possibilidades de intervenção nos demais, justamente com a finalidade de coibir abusos e garantir que a população colha os benefícios da formação de um Estado Social Democrático.

Nessa medida, é legítima a atuação do Poder Judiciário para garantir que o Executivo cumpra as normas constitucionais e legais, cuja edição remete ao poder do povo, através do exercício do Poder Legislativo, por meio de seus mandatários eleitos.

Há mais de uma década o Supremo Tribunal Federal se posiciona neste sentido, expressando diversas vezes com eloquência que o controle dos gastos públicos e da prestação de serviços básicos por parte do Estado Social tem merecido a atuação positiva do Poder Judiciário, porquanto os demais Poderes têm se mostrado omissos em



Promotoria de Justiça de Parambu

garantir o cumprimento dos mandamentos constitucionais. Quanto a isso, merecem destaque as palavras do Ministro Celso de Mello, na ADPF 45-9:

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE E DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, QUANDO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE GOVERNAMENTAL. **DIMENSÃO POLÍTICA DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOPONIBILIDADE DO ARBÍTRIO ESTATAL À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS. CARÁTER RELATIVO DA LIBERDADE DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA CLÁUSULA DA "RESERVA DO POSSÍVEL". NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL".** VIABILIDADE INSTRUMENTAL DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO NO PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DAS LIBERDADES POSITIVAS (DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE SEGUNDA GERAÇÃO). Em princípio, o Poder Judiciário não deve intervir em esfera reservada a outro Poder para substituí-lo em juízos de conveniência e oportunidade, querendo controlar as opções legislativas de organização e prestação, a não ser, excepcionalmente, quando haja uma violação evidente e arbitrária, pelo legislador, da incumbência constitucional. **No entanto, parece-nos cada vez mais necessária a revisão do vetusto dogma da Separação dos Poderes em relação ao controle dos gastos públicos e da prestação dos serviços básicos no Estado Social, visto que os Poderes Legislativo e Executivo no Brasil se mostraram incapazes de garantir um cumprimento racional dos respectivos preceitos constitucionais.**

Na mesma senda, perlustra a Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. **EDUCAÇÃO. ENSINO ESPECIAL. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INOCORRÊNCIA.** NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. DESPROVIMENTO. 1. **É firme o entendimento deste Tribunal de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a**



Promotoria de Justiça de Parambu

implementação de políticas públicas em defesa de direitos fundamentais. 2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, quanto às necessidades especiais dos autores e à fixação da proporção numérica de professor/aluno por sala de aula, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa prevista nos arts. 81, §2º e 1.021, § 4º, do CPC. (RE 1060961 AGR / DF 29/04/2019 SEGUNDA TURMA DISTRITO FEDERAL)

Portanto, inegável a legitimidade, ensejo e premência para intervenção do Poder Judiciário com o desiderato de assegurar os direitos fundamentais de crianças e adolescentes objetos deste procedimento, na qualidade de sujeitos de direitos.

7 – TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA

O Código de Processo Civil, em seu artigo 300, dispõe sobre o já sedimentado instituto da antecipação de tutela, agora, conforme a boa técnica, disciplinado como espécie do gênero tutela de urgência:

Art. 300. **A tutela de urgência** será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.**

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º **A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente** ou após justificação prévia.

Ao analisar as provas coligidas no bojo dos autos administrativos e os requisitos previstos para a concessão da tutela, depreende-se que se fazem presentes a existência de todos esses requisitos, que na verdade se materializam na própria observância da Constituição Federal e das leis vigentes relacionadas à matéria.

No presente caso, a **probabilidade do direito** exsurge da patente situação de ilegalidade e estado inconstitucional ocasionado da inércia estatal quanto a segurança



Promotoria de Justiça de Parambu

alimentar de seus escolares. Outrossim, absolutamente factível o direito que as crianças e adolescentes ostentam de continuidade a alimentação escolar, reconhecendo sua precedência do atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública e de destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Lado outro, **o perigo de dano** revela-se, dentre outros fatores, na iminência de ofensa ao direito humano fundamental de acesso à alimentação e educação das crianças e adolescentes estudantes de Parambu. Ou seja, do perigo de dano e do risco ao resultado útil do processo, já que os alunos estão sofrendo com essas situações elencadas, o que está trazendo prejuízos irreparáveis a eles, **podendo ocasionar inclusive violações irremediáveis à sua integridade física e psicológica, estimulando o envolvimento com práticas ilegais, sob a premissa de lucro fácil e criminoso, porém necessário para por comida na mesa de seu núcleo familiar.**

Releva pontuar que a duração da suspensão das aulas, como dito anteriormente, não possui, a bem da verdade, data certa para seu termo. Pode durar mais algumas semanas ou meses, devido a inquestionável necessidade de restrição ao contato social adotada como forma de atenuar uma pandemia que já infectou mais de dois milhões e meio de pessoas, matando algo em torno de duzentos mil pacientes ate a presente data.

É notório que a prioridade na efetivação dos direitos das crianças e dos adolescentes é estampada na legislação citada; entretantes, o **perigo da demora** de uma prestação jurisdicional definitiva é inquestionável, decorrência dos princípios e atos processuais e do acúmulo de feitos em tramitação, mormente neste caso em que há risco para a vida, saúde e segurança dos alunos.

Assim, uma vez comprovadas as condições gerais e particulares exigidas pelo artigo 300 e seguintes do Novo Código de Processo Civil, a concessão da tutela



Promotoria de Justiça de Parambu

antecipada pleiteada se impõe. Destacando-se a ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, já que os direitos relacionados à educação e segurança alimentar são previstos constitucional e legalmente, sendo obrigação do poder público garanti-los.

Dita o artigo 12, da Lei nº 7.347 que “*Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão judicial sujeita a agavo.*”. Por sua vez, o artigo 213 do ECA assim dispõe:

Art. 213. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º **Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citando o réu.**

§ 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

A relevância do fundamento da demanda dispensa maiores comentários, bastando o lembrete de que se trata de discussão quanto ao descumprimento direto de normas constitucionais e do princípio da prioridade absoluta, em prejuízo aos direitos à educação e à alimentação escolar e, conseqüentemente, ao desenvolvimento físico e psíquico de milhares de crianças e adolescentes. Tal prejuízo decorre da comprovada falta de acesso à alimentação escolar por parte dos discentes.

O Direito à alimentação escolar, de forma igualitária e universal decorre, como visto, da literalidade das normas constitucionais e infraconstitucionais anteriormente colacionadas, evidenciando-se não apenas a probabilidade, mas a certeza do direito.

Deve ser garantida, portanto, a continuidade da prestação da alimentação escolar, para todos os alunos da rede municipal de ensino de Parambu, visto que **a alimentação escolar é um direito que tem como princípios o acesso igualitário e**



Promotoria de Justiça de Parambu

universal, sendo que o ente aqui demandado recebe verbas federais para este fim com base no número de alunos matriculados, além de contar verbas próprias para esta finalidade.

O justificado receio de ineficácia final do provimento jurisdicional, caso não concedida a tutela de urgência, é igualmente cristalino. Vale lembrar que, no Direito da Infância e Juventude, vige o princípio da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, segundo o qual crianças e adolescentes são pessoas em fase de mais intenso desenvolvimento.

Isso significa que, nesta fase da vida do ser humano, os fatores que permeiam o dia a dia favorecem ou prejudicam o desenvolvimento de maneira mais grave do que na fase adulta. O direito alimentar, ademais, é direito de subsistência, não pode ser postergado, sob pena de danos nutricionais irreversíveis, de agravos de saúde e, no limite, de dano à vida de crianças e adolescentes.

No caso em análise, caso indeferida a antecipação do pedido formulado, considerando-se a demora natural de processamento da ação e das próprias medidas administrativas necessárias para concretização da ordem judicial, **assumiríamos o grave risco de, em momento tão peculiar e dramático, negar o direito e suprimir, talvez, a última esperança de milhares de crianças e adolescentes em ter acesso ao mínimo necessário para a sobrevivência de qualquer pessoa: a alimentação!**

O atraso na prestação jurisdicional, portanto, equivaleria à denegação de justiça, principalmente no caso *sub judice*, onde se tem por objetivo regulamentar direitos sociais de tal envergadura. Em síntese, deixar de conceder a tutela antecipada pleiteada ou apreciá-la somente quando da prolação da sentença, equivaleria, em termos práticos, a autorizar a consumação de danos irreversíveis à vida, saúde e dignidade dos alunos parambuenses.

A pandemia e a necessária suspensão das aulas impõem aos estudantes da



Promotoria de Justiça de Parambu

rede pública, hoje, restrições alimentares que não podem aguardar o normal transcurso do processo para serem supridas, pena de se tornar absolutamente inútil o resultado final desta ação civil pública.

Reforça-se que, **sobre o fornecimento de alimentação a escolares durante o período de suspensão das aulas em virtude da calamidade sanitária decorrente da COVID-19**, decidiu há poucos dias o **Tribunal de Justiça da Bahia**, em decisão proferida pela 6ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, nos autos nº 8031870-11.2020.8.05.0001:

“Pelo que se expendeu retro, e mais o que nos autos consta, acolhendo a argumentação da DPE, DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR, no sentido de, respeitando a discricionariedade da administração pública quanto a escolha da forma a seguir, determinar que o Estado da Bahia -, no prazo 48 (quarenta e oito) horas úteis, vez que o estado de calamidade pública ampara a realização da despesa deferida, providencie o fornecimento da alimentação a todos os alunos da rede pública estadual, que tiveram as aulas suspensas (...) independente de as famílias serem beneficiárias de programas de transferência de renda e estarem em determinados cadastros, seja pelo repasse de verba, seja pela oferta de cestas básicas/kit alimentação, ou ainda, da forma mais conveniente para a Administração Pública, desde que não gere ônus para as famílias, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), revestidos diretamente para a DPE, até ulterior deliberação.”

Em idêntico sentido, o Poder Judiciário Paranaense deferiu medida liminar no bojo da Ação Civil Pública de n. 0003155-17.2020.8.16.0025, processada na Comarca de Araucária – PR, a saber:

“Sendo assim, recebo a presente Ação Civil Pública e determino sua tramitação prioritária e o processamento em segredo de justiça, em conformidade com o art. 152, parágrafo único, do ECA, e art. 189, II, do Código de Processo Civil.

DEFIRO o pedido de tutela antecipada, sem justificação prévia e oitiva da parte contrária tendo em vista os princípios da proteção integral e da propriedade absoluta à criança e ao adolescente, com o fim de obrigar o Município de Araucária, que cumpra, liminarmente, com a obrigação de fazer, nos termos pleiteados junto à exordial, sendo elas:



Promotoria de Justiça de Parambu

a. **a continuidade do fornecimento de alimentação escolar a todos os alunos que dela necessitem (utilizando-se dos estoques existentes independentemente da origem financeira) durante o período de suspensão das aulas, em especial àqueles pertencentes às famílias vulneráveis socialmente,** e/ou havendo suspensão do transporte coletivo e/ou na impossibilidade dos pais ou responsáveis legais retirarem os itens, deverá ser viabilizada a distribuição na residência do estudante (ou núcleos próximos à residência) ou mediante fornecimento de cartão-alimentação ou congêneres, sem prejuízo da substituição por outras estratégias legais a serem implementadas pelo Poder Executivo; b. que tal distribuição seja realizada de forma a evitar aglomerações e adotando, em qualquer caso, todas as medidas profiláticas recomendadas pelas autoridades sanitárias para preservação da saúde dos servidores envolvidos e eventuais voluntários, vedando-se a venda ou a destinação para finalidade diversa dos bens ofertados; c. **que seja dada ampla publicidade ao fornecimento da alimentação, de forma a garantir que aqueles que dela necessitam tenham conhecimento de tal benefício;** d. que a Secretaria Municipal de Educação realize o controle efetivo da alimentação escolar devidamente entregue, no qual deverá constar o dia, local e aluno contemplado, a fim de assegurar a regularidade do fornecimento; e. que, em relação aos alimentos perecíveis que excederem a quantia distribuída e ainda estejam válidos para consumo, sejam entregues às famílias dos estudantes de baixa renda e, caso suprida esta demanda, para outras famílias vulneráveis; f. **que não seja utilizada tal distribuição para promoção pessoal de agente público, sob pena de reconhecimento de prática de ato de improbidade administrativa, tipificado no art. 11 da Lei nº8.429/1992;** g. que seja realizada licitação ou dispensa de licitação, observando diretrizes legais emergenciais que o caso exige, visando a aquisição dos insumos necessários para continuidade do fornecimento da alimentação escolar e reposição da alimentação escolar já utilizada que estava em estoque, para que tão logo se iniciem as atividades escolares não falem os insumos/produtos necessários; h. **que seja realizada licitação ou dispensa de licitação, observando diretrizes legais emergenciais que o caso exige, visando ao fornecimento de alimentação a todas as crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade social, no mínimo durante todo o período emergencial e de isolamento social fixado pelas autoridades sanitárias;** i. que, na licitação ou dispensa de licitação de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da fome de crianças e adolescentes vulneráveis em razão da pandemia Coronavírus (Covid-19), sejam cumpridos os requisitos legais e, quanto à dispensa de licitação, aqueles do art. 26, parágrafo único, da Lei no 8.666/1993 e art. 4o da Lei no 13.979/2020; (...).

Em caso de descumprimento, fixo a multa diária (astreinte), de R\$



Promotoria de Justiça de Parambu

100.000,00 (cem mil reais), medida coercitiva esta que pode ser agravada ou alterada, se houver novo descumprimento, nos moldes do art.461, § 5o e § 6o do CPC. O montante da multa cominatória, a final, será destinada ao fundo gerido pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente (art. 214 do ECA).

Em relação, finalmente à multa cominatória, o §2º do artigo 213 do Estatuto é expresso ao prever o seu cabimento, inclusive independente de pedido do autor, de modo suficiente ou compatível com a obrigação. Ao comentar o referido artigo, assim se posiciona Wilson Donizeti Liberati: *“A cominação da multa diária deverá ser ‘suficiente’ ou ‘compatível’ com o fim desejado, ou seja, levar o devedor da obrigação a fazer ou abster-se do ato, e não dependerá de pedido do autor”*.

Tendo em vista que a falta da alimentação atinge toda a população infantojuvenil matriculada nas redes públicas de ensino e que, além disso, trata-se do fornecimento de serviço essencial, é necessário que a multa cominatória seja vultosa, sob pena de não provocar nenhum efeito quanto ao cumprimento da determinação judicial. Como se manifesta Guilherme de Souza Nucci, *“Por outro lado, não pode ser fixada em quantia ínfima, pois não produzirá efeito algum; o requerido pode preferir arcar com o seu curso a cumprir a obrigação imposta.”*

Assim, entende-se como suficiente e adequada a imposição de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), como forma de penalizar e desestimular eventual descumprimento da decisão judicial liminar.

8 – REQUERIMENTOS E PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer o Ministério Público:

- 1) O recebimento da petição inicial e de todos os documentos que a acompanham;
- 2) *Inaudita altera pars*, considerada a urgência dos bens da vida pleiteados, seja deferido o pedido liminar, determinando que o Município de Parambu, sob pena de multa diária de R\$



Promotoria de Justiça de Parambu

10.000,00 (dez mil reais), medida coercitiva esta que pode ser agravada ou alterada, seja obrigado a:

- 2.1. Garantir a continuidade do fornecimento de alimentação escolar a todos os alunos que dela necessitem (utilizando-se dos estoques existentes independentemente da origem financeira) durante o período de suspensão das aulas, **com periodicidade máxima quinzenal entre as entregas**, e/ou havendo suspensão do transporte coletivo e/ou na impossibilidade dos pais ou responsáveis legais retirarem os itens, deverá ser viabilizada a distribuição na residência do estudante (ou núcleos próximos à residência), sem prejuízo da substituição por outras estratégias legais a serem implementadas pelo Poder Executivo;
- 2.2. Adote medidas para que a distribuição seja realizada de forma a evitar aglomerações e adotando, em qualquer caso, todas as medidas profiláticas recomendadas pelas autoridades sanitárias para preservação da saúde dos servidores envolvidos e eventuais voluntários, vedando-se a venda ou a destinação para finalidade diversa dos bens ofertados;
- 2.3. Providencie ampla publicidade ao fornecimento da alimentação, de forma a garantir que aqueles que dela necessitam tenham conhecimento de tal benefício;
- 2.4. Realize o controle efetivo da alimentação escolar devidamente entregue, no qual deverá constar o dia, local e aluno contemplado, a fim de assegurar a regularidade do fornecimento;
- 2.5. Não utilize tal distribuição para promoção pessoal de agente público, sob pena de reconhecimento de prática de ato de improbidade administrativa, tipificado no art. 11 da Lei nº 8.429/1992;
- 2.6. Conclua a licitação já em andamento para aquisição de gêneros alimentícios destinados à merenda escolar, ou, se for o caso, formalize o competente procedimento de dispensa de licitação, observando diretrizes legais emergenciais que



Promotoria de Justiça de Parambu

o caso exige, visando a aquisição dos insumos necessários para continuidade do fornecimento da alimentação escolar durante todo o período em que as aulas permaneçam suspensas, bem como para reposição da alimentação escolar já utilizada que estava em estoque, para que tão logo se iniciem as atividades escolares não falem os insumos/produtos necessários;

2.7. Observe, na licitação ou dispensa de licitação de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da fome de crianças e adolescentes vulneráveis em razão da pandemia Coronavírus (Covid-19), sejam cumpridos os requisitos legais e, quanto à dispensa de licitação, aqueles do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993 e art. 4º da Lei nº 13.979/2020;

3) A citação do Município de Parambu para que, querendo, apresente no prazo da lei a contestação que entender pertinente, cientificando-o de que a ausência de defesa implicará em revelia e presunção de veracidade dos fatos acima articulados;

4) Após regular instrução do feito, seja julgada procedente a presente Ação Civil Pública, confirmando a liminar concedida, condenado o requerido à obrigação de fazer nos termos do item 2 supra, garantindo o direito à alimentação das crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade social, com a continuidade de alimentação escolar e a complementação de políticas públicas de urgência visando alimentação ao todo público infantil socialmente vulnerável que necessitar, realizando os atos administrativos emergenciais nos termos da Lei, sob pena de multa cominatória diária na importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), medida coercitiva esta que pode ser agravada ou alterada, nos moldes do art. 461, § 5º e § 6º do CPC. O montante da multa cominatória, ao final, deverá ser destinada ao fundo gerido pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente (art. 214 do ECA);

5) Por fim, requer-se a condenação do Demandado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios a serem encaminhados ao fundo de reconstituição dos interesses supraindividuais lesados, criado pelo art. 13 da Lei nº 7.347/85.



Promotoria de Justiça de Parambu

Protesta e requer comprovar o alegado pela produção de todo gênero de prova admitido em Direito, em especial, pela oitiva de testemunhas, juntada de novos documentos, além dos anexados nessa oportunidade, e a realização de perícias e inspeções judiciais que poderão ser indicadas em momento posterior.

Dá-se a causa o valor de R\$ 241.640,40 (duzentos e quarenta e um mil seiscentos e quarenta reais e quarenta centavos), valor que, neste momento, é possível mensurar como sendo o montante mínimo que o Município de Parambu tem disponível para aquisição de insumos destinados à alimentação escolar no ano letivo de 2020.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Tauá/CE, 22 de abril de 2020.

JUCELINO OLIVEIRA SOARES
Promotor de Justiça