



**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA VARA
CÍVEL DA COMARCA DE PEDRO AFONSO-TO**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS, por seu Representante infra-assinado, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fulcro nos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, Lei Federal nº 7.347/85, com alteração dada pela Lei 8.078/90, e art. 25, IV, alínea "b", da Lei Federal nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), vem, respeitosamente, à Vossa presença, propor a presente, **AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA** em desfavor da **AGÊNCIA TOCANTINENSE DE SANEAMENTO - ATS**, entidade de direito público, constituída sob a forma de autarquia, criada pela Lei Estadual nº 2.301, de 12 de março de 2010, e denominação dada pela Lei 2.425, de 11 de Janeiro de 2011, localizada na Quadra 302 Norte, Avenida NS-02, QI 11, Lts 1 e 2 CEP: 77.006-340, Palmas – TO, representado na pessoa seu presidente ÉDER MARTINS FERNANDES, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir expostos:

1. FATOS

Foi instaurado a presente Notícia de Fato para apurar irregularidades no fornecimento de água no município de Santa Maria do Tocantins-TO., na qual é de responsabilidade da ré.



**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

Em 08 de março de 2017, este órgão recebeu ofício do município de Santa Maria do Tocantins, por seu gestor, afirmando que muitos moradores se dirigiram à prefeitura relatando ter encontrado restos mortais de morcegos saindo das torneiras das casas e que a água estava com um cheiro insuportável.

O mesmo documento esclarece que moradores afirmam ver morcegos próximos à caixa d'água que abastece a cidade quando se aproxima a noite. Assevera, ainda, mencionado documento que a falta de água é constante. Para comprovar o alegado, juntou fotos.

Em razão disso, este órgão oficiou a ATS requisitando informações, que respondeu negando as afirmações. Juntou documentos.

Em sequência, ante a contradição dos documentos do município e da ré, foi determinada a oitiva do município em 03 de abril de 2017, tendo este respondido somente em 05 de maio de 2017 que todos os problemas acima relatados persistem e que não cabe ao município solucioná-los, haja vista que a responsabilidade pelo fornecimento de água no local é da ATS.

Em razão da negativa da ré em admitir a ocorrência de falhas no fornecimento de água potável em Santa Maria do Tocantins que o Ministério Público se vê compelido a propor a presente ação civil pública.

Ademais, conforme se verifica nas reportagens do site Centro Norte Notícias, em anexo, na caixa d'água há buracos enormes em que é factível que morcegos e outros animais possam entrar.

Esclarece-se, outrossim, que a demora na propositura da ação se deu em razão da inércia do município de Santa Maria do Tocantins em fornecer as informações requisitadas por este órgão.

2. DO DIREITO

**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

2.1 – Atribuição da ATS para fornecimento de água

É indubitável que a ré deve figurar no polo passivo da presente ação civil pública.

Verifica-se que ela tem a concessão para o fornecimento de água para o município de Santa Maria do Tocantins. Nesse ponto, o regulamento geral da ATS dispõe que:

“Art. 2º. A Agência Tocantinense de Saneamento – ATS, entidade de direito público, constituída sob a forma de autarquia, criada pela Lei Estadual nº 2.301, de 12 de março de 2010, e denominação dada pela Lei 2.425, de 11 de Janeiro de 2011, com sede em Palmas, Capital do Tocantins e atuação em todo o território do Estado, com prazo de duração indeterminado, amparada pela Lei Federal 11.445, de 05 de 6 janeiro de 2007, Art. 241 da Constituição Federal, Lei Federal 11.107, de 06 de abril de 2005, Lei Federal 12.305, de 02 de agosto de 2010, Lei Federal 8.078, de 11 de setembro de 1990 e demais legislações aplicáveis, administrará todos os serviços relativos ao abastecimento de água e/ou esgotamento sanitário, bem como cumprirá as cláusulas deste regulamento em todas as localidades, na jurisdição da concessão. Parágrafo único: Compete a ATS:

I – estudar, projetar e executar as obras relativas à construção, ampliação ou requalificação dos sistemas públicos de abastecimento de água, esgotamento sanitário, manejo de resíduos sólidos e drenagem pluvial urbana;

II – operar, manter, conservar e explorar, diretamente, por subsidiária ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, mediante contrato, os serviços de abastecimento de água, de esgotamento sanitário, manejo de resíduos sólidos e drenagem pluvial urbana;

**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

- III – registrar o consumo e promover a arrecadação e cobrança dos valores correspondentes à prestação dos serviços de saneamento;
- IV – articular com outros órgãos medidas voltadas para preservação dos recursos hídricos com vistas a garantir o desenvolvimento sustentável;
- V – fiscalizar a prestação dos serviços, quando executados por meio de delegação ;
- VI – medir o consumo de água e a utilização de esgoto;
- VII – fixar, rever e arrecadar as tarifas inerentes aos serviços;
- VIII – suspender o fornecimento de água aos usuários em débito;
- IX – exercer quaisquer outras atividades relacionadas com o saneamento urbano e rural, desde que assegurados os recursos financeiros necessários” - grifei.

Todavia, a ré não tem cumprido as obrigações de fornecer e disponibilizar um sistema de abastecimento de **água potável** eficiente para a população da cidade.

Além disso, o abastecimento de água, que é feito por meio de captação e distribuição, não está a contento, ensejando em risco concreto de saúde de toda a população e danos irreparáveis, haja vista que é notório para qualquer pessoa que a água é indispensável para a sobrevivência humana.

Diante dessa omissão no oferecimento de um serviço público essencial perene e eficiente, é mister o ingresso da presente ação com o intuito de que seja fornecida água potável à população.

2.2 Serviço Público Essencial – Direito dos Usuários

O abastecimento/fornecimento de **água potável** é serviço público essencial, sujeito aos princípios constitucionais da Administração Pública e princípios específicos da prestação de serviços público.

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA

Vale neste aspecto, novamente, sublinhar a lição de Hely Lopes Meirelles:

“Os requisitos do serviço público ou de utilidade pública são sintetizados, modernamente, em cinco princípios que o Município deve ter sempre presentes, para exigí-los de quem os preste: o princípio da **permanência** impõe continuidade do serviço; o da **generalidade** impõe serviço igual para todos; o da **eficiência** exige atualização do serviço; o da **modicidade** exige tarifas razoáveis; e o da **cortesia** se traduz em bom tratamento para o público. Faltando qualquer desses requisitos em um serviço público ou de utilidade pública, é um dever da administração intervir para restabelecer o seu regular funcionamento, ou retomar sua prestação. (in Direito Municipal Brasileiro, Malheiros, 11a Ed., 2000).

Nesta mesma linha de raciocínio, o Ministro Celso de Mello quando relatou a ADPF 45-9/DF, que em tudo se aplica à hipótese *subjudice*, assim aduziu a respeito da ausência do Estado em se tratando de direitos fundamentais:

O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

Posteriormente, continua o Ilustre Ministro na mesma ADPF, quando tratou a respeito da reserva do possível, vejamos:

Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese - mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência. Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nuli-

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA

ficação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade...

E, para concluir o presente raciocínio, consta do texto da irrepreensível ADPF-45-9/DF, sobre os recursos auferidos pelo Estado:

Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição.

Com efeito, ineludível que a função administrativa é precipuamente da concessionária, ora ré, no entanto, quando ela descumpre preceitos fundamentais inerentes a dignidade da pessoa humana, cabe ao Poder Judiciário se projetar para fazer prevalecer os direitos sociais, que neste caso consiste em determinar a administração o dever de abastecer as unidades habitacionais com água potável, apta para o consumo humano.

Por outro lado, são recorrentes em ações desta natureza argumentos de que ao Poder Judiciário seria descabido determinar ao Executivo a implementação de prestações positivas, sob o fundamento de que o princípio da separação dos poderes não permitiria a extensão do controle judicial até esse ponto. *Data máxima venia*, Excelência, a tese não se sustenta.

À vista de omissão estatal - que na prática representa violação de direitos fundamentais -, é decorrência natural do próprio sistema de “freios e contrapesos” permitir que o Judiciário determine ao Executivo que supra a falha e cumpra a Carta Magna de 1988.

Neste sentido:

CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE ÁGUA POTÁVEL A ALDEIAS INDÍGENAS. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. NÃO OCORRÊNCIA. PREVALÊNCIA DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE. I - A saúde, como garantia fundamental assegurada em nossa Carta Magna, é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção,

**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

proteção e recuperação (artigo 196, da Constituição Federal). II - No caso em exame, não se mostra razoável aguardar-se pela morosa implementação do fornecimento de água potável a determinadas aldeias indígenas por parte da Administração Pública, sob o argumento da incidência da cláusula de reserva do possível, na medida em que, em se tratando da essencialidade do bem pretendido, quem está submetido ao estágio torturante de sede, não pode aguardar pela implementação da pretensão requerida ao livre alvedrio dos governantes, impondo-se, na espécie, a intervenção do Poder Judiciário Republicano, para afastar qualquer ameaça de dano à saúde e à vida das comunidades indígenas, que se encontram constitucionalmente tuteladas (CF, arts. 5º, XXXV e 231, caput e respectivo parágrafo 3º). III - Ademais, na inteligência jurisprudencial do egrégio Supremo Tribunal Federal, "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 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. 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." (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). IV - Em se tratando de obrigação específica de fazer, com no caso, com vistas na eficácia plena do julgado, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa compatível com a efetivação da tutela mandamental (CPC, art. 461, §§ 4º e 5º), afigurando-se razoável e proporcional, na espécie, o seu arbitramento em valor correspondente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por dia de atraso no cumprimento dessa obrigação, sob pena de descaracterização do seu caráter coercitivo, para o acesso pleno à Justiça. V - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 1, 5ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 00724955720124010000; Relator Desembargador Federal Sousa Prudente; e-DJF1 DATA:05/11/2013; pagina nº 281; Data da publicação 05/11/2013).



2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA

Portanto, é lícito ao Judiciário projetar-se para determinar a ATS que cumpra sua obrigação de fornecer água tratada aos munícipes, mediante o abastecimento ininterrupto das unidades consumidores.

2.3. Legitimidade do Ministério Público

A Constituição Federal brasileira impõe ao Ministério público a função institucional de zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados pela constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia.

Na ordem infralegal, a Lei nº 7.347/1985 - Lei de Ação Civil Pública consigna que são regidas por tal instrumento as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente e ao consumidor e a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

No caso em tela, a legitimidade do Ministério Público resta patente, vez que a população de Santa Maria do Tocantins sofre com a constante falta de abastecimento de água, demonstrando, assim, a falta de eficiência na prestação de serviço essencial e ininterrupto aos munícipes daquelas localidades.

3. TUTELA DE URGÊNCIA

A tutela de urgência é instituto delineado no art. 300 do Código de Processo Civil. Para ser deferida pelo judiciário, mister que haja elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano**.

Na situação em tela, a **probabilidade do direito** é incontestada pelo ofício do município e dos reclamos da população, bem como pela notoriedade que os fatos se deram na imprensa local, conforme reportagens em anexo.

O **perigo de dano** se dá pelo fato de que, não havendo fornecimento de água, será lesado direito humano fundamental, o que é inconcebível.

4. INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO

**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

Excelência, a despeito do estatuído no artigo 2º da Lei nº 8.437/92¹, combinado com art. 1º da Lei nº 9.494/97², o previsto nestes dispositivos não pode prevalecer sobre o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, CR/88³), haja vista que, para a salvaguarda de lesão ou ameaça de lesão a direito, nem mesmo o legislador ordinário pode condicionar o judiciário a determinados atos antes de proferir suas decisões.

Se assim for, o judiciário seria mero fantoche dos desideratos dos poderes públicos, que, inclusive, poderiam dizer que determinado ato só poderia ter uma decisão proferida quando isso ou aquilo for feito, o que é desarrazoado, ainda mais quando se pensa que uma atitude desta tem o intuito de diminuir o poder do Estado-Juiz, retirando-lhe parcela de suas atribuições que, diga-se, são de ordem constitucional.

Na presente situação, como repetitivamente demonstrado acima, se a tutela jurisdicional não for prestada *in continenti*, haverá risco para a saúde dos munícipes, com conseqüências graves. Não é razoável, pelo menos no presente caso, ante a premente urgência, que o juiz, para deferir a liminar, tenha de ouvir a ré.

Isso não é razoável! Por isso, o Ministério Público pugna pela sensibilização de Vossa Excelência no sentido de analisar o pedido liminar sem antes ouvir a ré para maior agilidade.

5. PEDIDO

Por todo o exposto, requer a Vossa Excelência:

1. que seja a presente ação recebida, autuada e processada na forma e no rito previsto para a Ação Civil Pública, nos termos da Lei nº 7.347/ 85;

¹ “Art. 2º No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.”

² “Art. 1º Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da [Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964](#), no art. 1º e seu § 4º da Lei nº 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da [Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992](#).”

³ “Art. 5º. (...)”

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (...)”.

**2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA**

2. que acolha o pedido de tutela de urgência determinando que a requerida, no prazo de:

2.1. 72 (setenta e duas) horas, proceda a disponibilização de pelo menos um “carro pipa”, todos os dias da semana, inclusive em finais de semana e feriados e no período noturno, tendo em conta que a água está imprópria para o uso, sob pena de pagamento de **multa diária** ao **demandado** e **peçoal** ao presidente da ré, ÉDER MARTINS FERNANDES, ou a quem vier a substituí-lo ou sucedê-lo, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), **para cada um**.

2.2. no prazo de 30 (trinta) dias, proceda à regularização do fornecimento de água no município para que faça a prestação a contento, visando solução definitiva em relação ao desabastecimento de água, garantindo água potável e contínua, sob pena de pagamento de **multa diária** ao **demandado** e **peçoal** ao presidente da ré, ÉDER MARTINS FERNANDES, ou a quem vier a substituí-lo ou sucedê-lo, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), **para cada um**.

3. A comunicação pessoal dos atos processuais se proceda, nos termos do art. 236, § 2º, do Código de Processo Civil, e do art. 41, inciso IV, da Lei n.º 8.625/93;

4. A citação da ré por meio de seu presidente, seu procurador ou pessoa que esteja na recepção da autarquia, aplicando-se a “Teoria da Aparência”, para apresentar resposta dentro do prazo legal;

5. E, ao final, seja a ação julgada procedente, confirmando a tutela de urgência, para determinar ao demandado que, em definitivo, proceda à regularização do fornecimento de água potável e contínua no município de Santa Maria do Tocantins, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de pagamento de **multa diária** ao **demandado** e **peçoal** ao presidente da ré, ÉDER MARTINS FERNANDES, ou a quem vier a substituí-lo ou sucedê-lo, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), **para cada um**.

6. A citação pessoal do presidente da ré da multa pessoal que lhe é imposta pelo descumprimento da tutela de urgência deferida e da sentença definitiva de procedência do pedido;



2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE PEDRO AFONSO-TO
GABINETE DO PROMOTOR DE JUSTIÇA

7. A dispensa do pagamento de custas processuais iniciais, eis que se trata de ação proposta pelo Ministério Público.

Protesta, ainda, pela produção de todos os meios de prova, em direito admitidos, sobretudo a documental, pericial e a testemunhal, cujo rol, sendo necessário, será apresentado oportunamente.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Termos em que,

Pede deferimento.

Gabinete do Promotor de Justiça, na comarca de Pedro Afonso, Estado de Tocantins, aos dezoito dias do mês de maio do ano 2017.

LUIZ ANTÔNIO FRANCISCO PINTO
Promotor de Justiça
