



Número: **0808788-76.2018.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora DIRACY NUNES ALVES**

Última distribuição : **19/11/2018**

Valor da causa: **R\$ 10.000,00**

Processo referência: **0465700620158140082**

Assuntos: **Assistência Social**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ESTADO DO PARA (AGRAVANTE)	
PARA MINISTERIO PUBLICO (AGRAVADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	NELSON PEREIRA MEDRADO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
5799316	30/07/2021 16:06	Acórdão	Acórdão
5694144	30/07/2021 16:06	Relatório	Relatório
5694148	30/07/2021 16:06	Voto do Magistrado	Voto
5694149	30/07/2021 16:06	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0808788-76.2018.8.14.0000

AGRAVANTE: ESTADO DO PARA

AGRAVADO: PARA MINISTERIO PUBLICO

RELATOR(A): Desembargadora DIRACY NUNES ALVES

EMENTA

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR ANTECEDENTE. MELHORAMENTO DAS CONDIÇÕES ESTRUTURAIS DA ESCOLA ESTADUAL DE ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO DR. JOSÉ MALCHER. MUNICÍPIO DE COLARES. PRELIMINAR DA PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL. REJEITADA. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. NEGADO. PERICULUM IN MORA INVERSO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Em nome do princípio da instrumentalidade das formas, prevista no art. 188 e art. 277, ambos do CPC, recebo o presente procedimento como um Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente.
2. O ajuizamento da medida mostrou-se imprescindível, para garantir a tutela jurisdicional, qual seja, as obras de climatização e forramento da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher.
3. A obra ainda não foi concluída, demonstrando a necessidade de ir a Juízo para alcançar a tutela pretendida, bem como a utilidade da concessão da medida, o que preenche aos pressupostos processuais de interesse. Destarte, indefiro a preliminar arguida.
4. A probabilidade do direito resta evidenciada, por ser a EDUCAÇÃO um direito social, portanto um direito de segunda geração, previsto a partir do art.6º da CF
5. O direito à educação é a garantia ao mínimo existencial à luz da dignidade da pessoa humana. Entendimento adotado pelo STF, através de sua jurisprudência.



6. O que se vê no caso é o chamado *periculum in mora* inverso, isto é, o perigo da demora encontra-se no outro polo da relação jurídica/processual. É a comunidade estudantil e os servidores públicos que correm risco de lesão, caso não sejam realizadas as obras requeridas.
7. Recurso conhecido e não provido.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público, à unanimidade, conheceram e negaram provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Plenário Virtual de 12/07/2021 a 19/07/2021 .

Belém, 19 de julho de 2021.

DIRACY NUNES ALVES
DESEMBARGADORA-RELATORA

RELATÓRIO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO** interposto pelo **ESTADO DO PARÁ**, contra decisão interlocutória prolatada pelo MMº Juiz de Direito da Vara Única de Colares, nos autos da Medida Cautelar Inominada (Proc. nº.0046570-06.2015.814.0082), ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ**, ora agravado.

Trata-se de Medida Cautelar Inominada, ajuizada no ano de 2015, cujo objeto é a melhoria das condições estruturais da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher, localizada no Município de Colares.

O pedido formulado pelo Órgão Ministerial, foi a instalação de forro nas salas de aula, climatização assim tornando o ambiente mais salubre para a ministração das aulas, em razão do forte calor que acomete o prédio.

Relata o Ministério Público, que a escola foi adaptada em um prédio que antes funcionava uma pousada, padecendo os alunos e funcionários com a total falta de estrutura do local desde o ano de 2010, recebendo o número de 473 (quatrocentos e setenta e três alunos) divididos em duas salas, cujo calor impede o regular desenvolvimento das aulas e trabalhos dos servidores.



Em razão dos fatos requereu a concessão da tutela cautelar, a fim de que o Estado do Pará execute, sob pena de multa de R\$1.000,00 (mil reais), a construção do forro e climatize todas as salas de aula e áreas administrativas do prédio, onde atualmente funciona a Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher.

Apreciado o pedido, o Juízo o deferiu em sua integralidade, fixando o prazo de 30 (trinta) dias para a execução das obras necessárias sob pena de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) (id. 1139370 - Pág.4/5 e 1139369 - Pág.1).

Publicada a decisão tão somente em 06/07/2017 (id. 1139369 - Pág.2), já sob a égide do novo CPC, ao caso foi aplicada a regra de transição processual, já que a publicidade do ato processual se deu sob a égide no Novo CPC (id. 1139369 - Pág.2), qual seja, a intimação do Procurador do Estado deverá ser feita através da remessa dos autos, nos exatos termos do art. 183 do CPC.

Recebidos os autos pela Procuradoria do Estado em 08/10/2018, o Estado do Pará agravou de instrumento da decisão, alegando preliminarmente, a falta de interesse processual, pela perda do objeto da ação.

Acrescenta o recorrente, que a ação não possui embasamento jurídico sólido, o que, por si só, já afasta o requisito da probabilidade do direito.

Diz que o deferimento da liminar esbarra na literal disposição do art. 1º, §3º, da Lei n.º 8.437/92, o que impede a concessão da cautelar de urgência contra a Fazenda Pública.

Afirma o agravante, que o *periculum in mora* é inverso, por dois motivos preponderantes: a) o perigo de efeito multiplicador deste precedente; e b) a afetação de imediato, sem qualquer previsão ou planejamento orçamentário e realização de concurso público, de grandes recursos públicos em um único caso, deixando buracos na verba que iria atender toda uma coletividade. Daí, urge que seja reformada a decisão que concedeu a tutela cautelar.

Continua o Estado do argumentar que é inviável a aplicação de multa, por não fazer sentido onerar a sociedade para coagir o poder público a agir, obrigando a Administração Pública a se submeter a uma ação sem base legal.

Em razão dos fatos narrados, há a necessidade de reforma da decisão que deferiu a tutela cautelar para ser cumprida em um curto espaço de tempo, lhe atribuindo uma multa exorbitante em caso de desobediência.

Conclui, requerendo a atribuição do efeito suspensivo, com o fim de deferir o pleito recursal afastando qualquer sanção ao ente público, especialmente considerando a perda do objeto da ação.

Intimado, o Ministério Público deixou de apresentar contrarrazões ao recurso, conforme certidão de id. 1831255 - Pág. 1.

Remetidos os autos à Procuradoria de Justiça, para o exercício do papel de *custus legis*, emitiu parecer para que o recurso fosse conhecido e não provido (id. 4749003 - Pág. 1/9).

É o relatório.

VOTO



VOTO.

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Cinge-se a controvérsia acerca do ajuizamento de uma Medida Cautelar Inominada, cujo objeto é a instalação de forro e climatização das salas de aula e áreas administrativa da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher, localizada no Município de Colares.

A ação foi ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, quando havia a previsão da Medida Cautelar Antecipatória do art. 796 e seguintes.

Todavia, o referido procedimento foi extinto da nova sistemática processual, dando lugar ao chamado Procedimento de Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente, previsto a partir do art. 305 e seguintes do CPC.

Porém com a entrada em vigor do Novo CPC, através da Lei nº. 13.105/15, em 18/03/2016, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes (art. 1.046 do CPC).

Deste modo, em nome do princípio da instrumentalidade das formas, prevista no art. 188 e art. 277, ambos do CPC, recebo o presente procedimento como um Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente.

-DA PRELIMINAR DA PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL.

Alega o Estado do Pará a ocorrência da perda do interesse processual, em razão das obras pleiteadas na cautelar já estarem em andamento.

Todavia, o ajuizamento da medida mostrou-se imprescindível, para garantir a tutela jurisdicional, qual seja, as obras de climatização e forramento da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher.

Além do que, o que consta nos autos, é que a obra ainda não foi concluída, demonstrando a necessidade de ir a Juízo para alcançar a tutela pretendida, bem como a utilidade da concessão da medida, o que preenche aos pressupostos processuais de interesse.

Destarte, indefiro a preliminar arguida.

- DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.

O provimento da tutela cautelar na nova sistemática processual continua a exigir os pressupostos de probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco de um resultado útil ao final



o processo, como disposto pelo art. 300 do CPC. Vejamos:

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.

Quando se tratar de tutela de urgência cautelar (medidas cautelares assecuratórias no processo) bem como antecedente, que é o caso sob análise, o regramento será pelo art. 301 do CPC, que prevê:

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

Assim como a sua tramitação será tratada a partir do art. 305 ao art.310 do CPC. Logo, para sua concessão, por se tratar de uma medida excepcional, é indispensável a presença dos requisitos como a probabilidade do direito e o perigo de dano, tendo como pressuposto a existência de prova apta a demonstrar a situação de risco imposto à parte requerente.

No caso, fundamentada em evidências anexas aos autos, os alunos e servidores da Escola Estadual Dr. José Malcher, estão sendo expostos a condições insalubres, como se vê dos documentos de id. 1139372 - Pág. 3/6 e 1139370 - Pág. 1/2, já que as salas seriam muito quentes, sem qualquer refrigeração e não contam com o forramento adequado para comportar 473 (quatrocentos e setenta e três) alunos.

Desse modo, através de uma análise não exauriente, a probabilidade do direito resta evidenciada, por ser a EDUCAÇÃO um direito social, portanto um direito de segunda geração, previsto a partir do art.6º da CF, que o dispõe da seguinte forma:

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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)

O referido direito, garante o mínimo existencial, “o qual dispõe que para usufruir dos direitos individuais, antes é necessária a implementação e garantia de um piso mínimo de direitos. Esses direitos protegidos sobre tal rótulo voltam-se para o atendimento e concretização das **necessidades básicas** de um ser humano. Essas garantias de condições materiais básicas de vida, para alguns doutrinadores, notadamente, seriam diretamente relacionadas à saúde e à autonomia individual (o que reflexamente faz também referência à alimentação, educação, vestuário, moradia, etc.)”[1]

Portanto, o direito à educação é a garantia ao mínimo existencial à luz da dignidade da pessoa humana. Entendimento adotado pelo STF, através de sua jurisprudência, vejamos:

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV) - **COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO** - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - RECURSO IMPROVIDO. - A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas



assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - **Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social** de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das "crianças de zero a seis anos de idade" (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal. - A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. A questão pertinente à "reserva do possível". Doutrina.

(RE 410715 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/11/2005, DJ 03-02-2006 PP-00076 EMENT VOL-02219-08 PP-01529 RTJ VOL-00199-03 PP-01219 RIP v. 7, n. 35, 2006, p. 291-300 RMP n. 32, 2009, p. 279-290)

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 INVOCAÇÃO 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): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 08-08-2018 PUBLIC 09-08-2018)

Nos termos do Capítulo III, Seção I da Constituição Federal, a partir do art. 205, a educação é um direito de todos e dever do Estado (*latu sensu*), sendo uma competência comum entre os entes da Federação em proporcionar os meios de acesso à educação (art. 23, V da CF).



Em razão da sua elevada importância, a obrigação em proporcionar educação às crianças, adolescentes e jovens foi elevado a um princípio constitucional sensível. Como se denota do art. 34, VII da CF:

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

(...)

VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:

(...)

e) **aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)**

Destarte, através dos fundamentos apresentados, resta suficiente a demonstração da probabilidade do direito pleiteado pelo Ministério Público Estadual.

Em relação ao perigo de dano, preliminarmente se observa o prejuízo da educação das crianças, adolescentes e jovens, bem como as condições precárias de trabalho ofertadas aos servidores lotados nesta unidade educacional, uma vez que já ocupam o prédio adaptado há cinco anos, quando ao tempo do ajuizamento da demanda (2015), mesmo enfrentando adversidades em razão da falta de estrutura, já que no imóvel funcionava uma pousada desativada.

O que se vê no caso é o chamado *periculum in mora* inverso, isto é, o perigo da demora encontra-se no outro polo da relação jurídica/processual. É a comunidade estudantil e os servidores públicos que correm risco de lesão, caso não sejam realizadas as obras requeridas.

O *periculum in mora* inverso consiste, exatamente, no afastamento da eventual concretização de grave risco de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, contra a parte autora e/ou recorrida, como consequência direta da própria concessão da medida liminar deferida ou não.

A produção do *periculum in mora* inverso deve ser um pressuposto inafastável para a decisão pela concessão da medida liminar, uma vez que em nenhuma hipótese é lícito salvaguardar o interesse de uma parte em detrimento a outra.

Existem basicamente dois interesses em jogo: o direito à educação e a um ambiente de trabalho saudável e o direito eminentemente pecuniário do recorrente. Entre os mesmos, dentro de um princípio de razoabilidade e proporcionalidade, indubitavelmente opto por resguardar o primeiro, até mesmo porque, o Estado tem conhecimento da situação relatada nos autos desde o ano de 2010.

Ante ao exposto, acompanhando o parecer ministerial, **CONHEÇO E NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação.

É como voto.



DIRACY NUNES ALVES
DESEMBARGADORA-RELATORA

[1] FERNANDES. Bernardo Gonçalves. Curso de direito constitucional. 10 ed. Jus Podium: Salvador. 2018. p. 744.

Belém, 30/07/2021



Assinado eletronicamente por: DIRACY NUNES ALVES - 30/07/2021 16:06:48

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2107301606479850000005624466>

Número do documento: 2107301606479850000005624466

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO** interposto pelo **ESTADO DO PARÁ**, contra decisão interlocutória prolatada pelo MM^o Juiz de Direito da Vara Única de Colares, nos autos da Medida Cautelar Inominada (Proc. nº.0046570-06.2015.814.0082), ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ**, ora agravado.

Trata-se de Medida Cautelar Inominada, ajuizada no ano de 2015, cujo objeto é a melhoria das condições estruturais da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher, localizada no Município de Colares.

O pedido formulado pelo Órgão Ministerial, foi a instalação de forro nas salas de aula, climatização assim tornando o ambiente mais salubre para a ministração das aulas, em razão do forte calor que acomete o prédio.

Relata o Ministério Público, que a escola foi adaptada em um prédio que antes funcionava uma pousada, padecendo os alunos e funcionários com a total falta de estrutura do local desde o ano de 2010, recebendo o número de 473 (quatrocentos e setenta e três alunos) divididos em duas salas, cujo calor impede o regular desenvolvimento das aulas e trabalhos dos servidores.

Em razão dos fatos requereu a concessão da tutela cautelar, a fim de que o Estado do Pará execute, sob pena de multa de R\$1.000,00 (mil reais), a construção do forro e climatize todas as salas de aula e áreas administrativas do prédio, onde atualmente funciona a Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher.

Apreciado o pedido, o Juízo o deferiu em sua integralidade, fixando o prazo de 30 (trinta) dias para a execução das obras necessárias sob pena de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) (id. 1139370 - Pág.4/5 e 1139369 - Pág.1).

Publicada a decisão tão somente em 06/07/2017 (id. 1139369 - Pág.2), já sob a égide do novo CPC, ao caso foi aplicada a regra de transição processual, já que a publicidade do ato processual se deu sob a égide no Novo CPC (id. 1139369 - Pág.2), qual seja, a intimação do Procurador do Estado deverá ser feita através da remessa dos autos, nos exatos termos do art. 183 do CPC.

Recebidos os autos pela Procuradoria do Estado em 08/10/2018, o Estado do Pará agravou de instrumento da decisão, alegando preliminarmente, a falta de interesse processual, pela perda do objeto da ação.

Acrescenta o recorrente, que a ação não possui embasamento jurídico sólido, o que, por si só, já afasta o requisito da probabilidade do direito.

Diz que o deferimento da liminar esbarra na literal disposição do art. 1º, §3º, da Lei n.º 8.437/92, o que impede a concessão da cautelar de urgência contra a Fazenda Pública.

Afirma o agravante, que o *periculum in mora* é inverso, por dois motivos preponderantes: a) o perigo de efeito multiplicador deste precedente; e b) a afetação de imediato, sem qualquer previsão ou planejamento orçamentário e realização de concurso público, de grandes recursos públicos em um único caso, deixando buracos na verba que iria atender toda uma coletividade. Daí, urge que seja reformada a decisão que concedeu a tutela cautelar.



Continua o Estado do argumentar que é inviável a aplicação de multa, por não fazer sentido onerar a sociedade para coagir o poder público a agir, obrigando a Administração Pública a se submeter a uma ação sem base legal.

Em razão dos fatos narrados, há a necessidade de reforma da decisão que deferiu a tutela cautelar para ser cumprida em um curto espaço de tempo, lhe atribuindo uma multa exorbitante em caso de desobediência.

Conclui, requerendo a atribuição do efeito suspensivo, com o fim de deferir o pleito recursal afastando qualquer sanção ao ente público, especialmente considerando a perda do objeto da ação.

Intimado, o Ministério Público deixou de apresentar contrarrazões ao recurso, conforme certidão de id. 1831255 - Pág. 1.

Remetidos os autos à Procuradoria de Justiça, para o exercício do papel de *custus legis*, emitiu parecer para que o recurso fosse conhecido e não provido (id. 4749003 - Pág. 1/9).

É o relatório.



VOTO.

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Cinge-se a controvérsia acerca do ajuizamento de uma Medida Cautelar Inominada, cujo objeto é a instalação de forro e climatização das salas de aula e áreas administrativa da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher, localizada no Município de Colares.

A ação foi ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, quando havia a previsão da Medida Cautelar Antecipatória do art. 796 e seguintes.

Todavia, o referido procedimento foi extinto da nova sistemática processual, dando lugar ao chamado Procedimento de Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente, previsto a partir do art. 305 e seguintes do CPC.

Porém com a entrada em vigor do Novo CPC, através da Lei nº. 13.105/15, em 18/03/2016, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes (art. 1.046 do CPC).

Deste modo, em nome do princípio da instrumentalidade das formas, prevista no art. 188 e art. 277, ambos do CPC, recebo o presente procedimento como um Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente.

-DA PRELIMINAR DA PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL.

Alega o Estado do Pará a ocorrência da perda do interesse processual, em razão das obras pleiteadas na cautelar já estarem em andamento.

Todavia, o ajuizamento da medida mostrou-se imprescindível, para garantir a tutela jurisdicional, qual seja, as obras de climatização e forramento da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher.

Além do que, o que consta nos autos, é que a obra ainda não foi concluída, demonstrando a necessidade de ir a Juízo para alcançar a tutela pretendida, bem como a utilidade da concessão da medida, o que preenche aos pressupostos processuais de interesse.

Destarte, indefiro a preliminar arguida.

- DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.

O provimento da tutela cautelar na nova sistemática processual continua a exigir os pressupostos de probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco de um resultado útil ao final



o processo, como disposto pelo art. 300 do CPC. Vejamos:

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.

Quando se tratar de tutela de urgência cautelar (medidas cautelares assecuratórias no processo) bem como antecedente, que é o caso sob análise, o regramento será pelo art. 301 do CPC, que prevê:

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

Assim como a sua tramitação será tratada a partir do art. 305 ao art.310 do CPC. Logo, para sua concessão, por se tratar de uma medida excepcional, é indispensável a presença dos requisitos como a probabilidade do direito e o perigo de dano, tendo como pressuposto a existência de prova apta a demonstrar a situação de risco imposto à parte requerente.

No caso, fundamentada em evidências anexas aos autos, os alunos e servidores da Escola Estadual Dr. José Malcher, estão sendo expostos a condições insalubres, como se vê dos documentos de id. 1139372 - Pág. 3/6 e 1139370 - Pág. 1/2, já que as salas seriam muito quentes, sem qualquer refrigeração e não contam com o forramento adequado para comportar 473 (quatrocentos e setenta e três) alunos.

Desse modo, através de uma análise não exauriente, a probabilidade do direito resta evidenciada, por ser a EDUCAÇÃO um direito social, portanto um direito de segunda geração, previsto a partir do art.6º da CF, que o dispõe da seguinte forma:

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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)

O referido direito, garante o mínimo existencial, *“o qual dispõe que para usufruir dos direitos individuais, antes é necessária a implementação e garantia de um piso mínimo de direitos. Esses direitos protegidos sobre tal rótulo voltam-se para o atendimento e concretização das **necessidades básicas** de um ser humano. Essas garantias de condições materiais básicas de vida, para alguns doutrinadores, notadamente, seriam diretamente relacionadas à saúde e à autonomia individual (o que reflexamente faz também referência à alimentação, educação, vestuário, moradia, etc.)”*[1]

Portanto, o direito à educação é a garantia ao mínimo existencial à luz da dignidade da pessoa humana. Entendimento adotado pelo STF, através de sua jurisprudência, vejamos:

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV) - **COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO** - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - RECURSO IMPROVIDO. - A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas



assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - **Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social** de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das "crianças de zero a seis anos de idade" (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal. - A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. A questão pertinente à "reserva do possível". Doutrina.

(RE 410715 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/11/2005, DJ 03-02-2006 PP-00076 EMENT VOL-02219-08 PP-01529 RTJ VOL-00199-03 PP-01219 RIP v. 7, n. 35, 2006, p. 291-300 RMP n. 32, 2009, p. 279-290)

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 INVOCAÇÃO 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): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 08-08-2018 PUBLIC 09-08-2018)

Nos termos do Capítulo III, Seção I da Constituição Federal, a partir do art. 205, a educação é um direito de todos e dever do Estado (*latu sensu*), sendo uma competência comum entre os entes da Federação em proporcionar os meios de acesso à educação (art. 23, V da CF).



Em razão da sua elevada importância, a obrigação em proporcionar educação às crianças, adolescentes e jovens foi elevado a um princípio constitucional sensível. Como se denota do art. 34, VII da CF:

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

(...)

VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:

(...)

e) **aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)**

Destarte, através dos fundamentos apresentados, resta suficiente a demonstração da probabilidade do direito pleiteado pelo Ministério Público Estadual.

Em relação ao perigo de dano, preliminarmente se observa o prejuízo da educação das crianças, adolescentes e jovens, bem como as condições precárias de trabalho ofertadas aos servidores lotados nesta unidade educacional, uma vez que já ocupam o prédio adaptado há cinco anos, quando ao tempo do ajuizamento da demanda (2015), mesmo enfrentando adversidades em razão da falta de estrutura, já que no imóvel funcionava uma pousada desativada.

O que se vê no caso é o chamado *periculum in mora* inverso, isto é, o perigo da demora encontra-se no outro polo da relação jurídica/processual. É a comunidade estudantil e os servidores públicos que correm risco de lesão, caso não sejam realizadas as obras requeridas.

O *periculum in mora* inverso consiste, exatamente, no afastamento da eventual concretização de grave risco de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, contra a parte autora e/ou recorrida, como consequência direta da própria concessão da medida liminar deferida ou não.

A produção do *periculum in mora* inverso deve ser um pressuposto inafastável para a decisão pela concessão da medida liminar, uma vez que em nenhuma hipótese é lícito salvaguardar o interesse de uma parte em detrimento a outra.

Existem basicamente dois interesses em jogo: o direito à educação e a um ambiente de trabalho saudável e o direito eminentemente pecuniário do recorrente. Entre os mesmos, dentro de um princípio de razoabilidade e proporcionalidade, indubitavelmente opto por resguardar o primeiro, até mesmo porque, o Estado tem conhecimento da situação relatada nos autos desde o ano de 2010.

Ante ao exposto, acompanhando o parecer ministerial, **CONHEÇO E NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação.

É como voto.



DIRACY NUNES ALVES
DESEMBARGADORA-RELATORA

[1] FERNANDES. Bernardo Gonçalves. Curso de direito constitucional. 10 ed. Jus Podium: Salvador. 2018. p. 744.



EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR ANTECEDENTE. MELHORAMENTO DAS CONDIÇÕES ESTRUTURAIS DA ESCOLA ESTADUAL DE ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO DR. JOSÉ MALCHER. MUNICÍPIO DE COLARES. PRELIMINAR DA PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL. REJEITADA. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. NEGADO. PERICULUM IN MORA INVERSO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Em nome do princípio da instrumentalidade das formas, prevista no art. 188 e art. 277, ambos do CPC, recebo o presente procedimento como um Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente.
2. O ajuizamento da medida mostrou-se imprescindível, para garantir a tutela jurisdicional, qual seja, as obras de climatização e forramento da Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Dr. José Malcher.
3. A obra ainda não foi concluída, demonstrando a necessidade de ir a Juízo para alcançar a tutela pretendida, bem como a utilidade da concessão da medida, o que preenche aos pressupostos processuais de interesse. Destarte, indefiro a preliminar arguida.
4. A probabilidade do direito resta evidenciada, por ser a EDUCAÇÃO um direito social, portanto um direito de segunda geração, previsto a partir do art.6º da CF
5. O direito à educação é a garantia ao mínimo existencial à luz da dignidade da pessoa humana. Entendimento adotado pelo STF, através de sua jurisprudência.
6. O que se vê no caso é o chamado *periculum in mora* inverso, isto é, o perigo da demora encontra-se no outro polo da relação jurídica/processual. É a comunidade estudantil e os servidores públicos que correm risco de lesão, caso não sejam realizadas as obras requeridas.
7. Recurso conhecido e não provido.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público, à unanimidade, conheceram e negaram provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Plenário Virtual de 12/07/2021 a 19/07/2021 .

Belém, 19 de julho de 2021.

DIRACY NUNES ALVES
DESEMBARGADORA-RELATORA

