



Número: **0807564-30.2023.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Última distribuição : **10/05/2023**

Valor da causa: **R\$ 1.302,00**

Processo referência: **0838891-60.2023.8.14.0301**

Assuntos: **Assistência Social**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MUNICÍPIO DE BELÉM (AGRAVANTE)	
J. M. P. S. (AGRAVADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AGRAVADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	WALDIR MACIEIRA DA COSTA FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
16055178	18/09/2023 16:36	Acórdão	Acórdão
15909095	18/09/2023 16:36	Relatório	Relatório
15909097	18/09/2023 16:36	Voto do Magistrado	Voto
15909100	18/09/2023 16:36	Ementa	Ementa

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0807564-30.2023.8.14.0000

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM

AGRAVADO: J. M. P. S., MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

RELATOR(A): Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MUNICÍPIO DE BELÉM. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. CRIANÇA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. NECESSIDADES ESPECIAIS. TUTELA DE URGÊNCIA. DISPONIBILIZAÇÃO DE ACOMPANHANTE INDIVIDUAL ESPECIALIZADO. NECESSIDADE COMPROVADA. OMISSÃO ESTATAL CONFIGURADA. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo Município de Belém contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude da Capital, que deferiu tutela de urgência pleiteada em ação civil pública, determinando que o ente federativo providencie acompanhante escolar especializado para atender criança portadora de necessidades especiais, em razão de transtorno do espectro autista.

2. O Atendimento Educacional Especializado a crianças e adolescentes portadores de necessidades especiais consiste em direito fundamental garantido pelo art. 208, III, da CF, pelo art. 58 da Lei nº. 9.394/96 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional), pelo art. 28 da Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), bem como pelo art. 3º, parágrafo único, da Lei nº. 12.764/12 (Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista).

3. Considerando a vulnerabilidade da criança com autismo, os direitos fundamentais a serem protegidos e o robusto arcabouço normativo indicado na decisão agravada, verifica-se que a atuação jurisdicional do Juízo a quo revelou-se necessária e adequada.

4. No sentido contrário à pretensão recursal do recorrente, é possível vislumbrar que a eventual demora no cumprimento da tutela de urgência pode causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação ao desenvolvimento cognitivo da criança, considerando sua idade e



suas necessidades especiais, as quais indicam que a disponibilização de um facilitador especializado representa medida imprescindível à devida inclusão e à efetivação do princípio da proteção integral.

5. A judicialização de políticas públicas resulta de reiteradas omissões administrativas quanto à adoção de medidas necessárias para garantir a efetividade de direitos fundamentais. Nessas situações, o Judiciário, uma vez provocado, não só pode como deve agir para assegurar tais direitos, sendo esta, inclusive, uma diretriz do neoconstitucionalismo, confirmada e aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se constata pela sua jurisprudência.

6. Os documentos constantes no processo de origem são suficientes para demonstrar a necessidade de atendimento educacional especializado, pois a criança possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0), condição que afeta o desenvolvimento motor e cognitivo.

7. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores integrantes da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na 30ª Sessão Ordinária do seu Plenário Virtual, realizada no período de 4/9/2023 a 13/9/2023, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora

RELATÓRIO

PROCESSO Nº. 0807564-30.2023.8.14.0000

1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

COMARCA DE BELÉM

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (SUBSTITUTO PROCESSUAL)



SUBSTITUÍDO: J.M.P.S.

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo **MUNICÍPIO DE BELÉM** contra decisão na qual o Juízo da 1ª Vara de Infância e Juventude da Capital deferiu a tutela de urgência pleiteada nos autos **da ação civil pública nº. 0838891-60.2023.8.14.0301**, determinando que o ente federativo providencie acompanhante escolar especializado à criança J.M.P.S., considerando as necessidades especiais desta.

Na origem, trata-se de Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público Estadual, em favor da criança J.M.P.S., que tem 4 anos de idade e possui Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0). O objetivo da demanda consiste em garantir o atendimento educacional especializado à criança, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

Na inicial, o *Parquet* formulou pedido de tutela de urgência, no sentido de *“determinar ao Município de Belém a imediata realização de avaliação multidisciplinar pelo CRIE, a fim de que seja disponibilizado acompanhante especializado, sem prejuízo da respectiva inserção no AEE (Atendimento Educacional Especializado), com formulação do PDI (Plano de Desenvolvimento Individual) individual para a criança”*, sob pena de multa e de outras medidas coercitivas.

O Juízo de origem deferiu a tutela de urgência pleiteada, consignando a probabilidade do direito e a presença do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, considerando que a demora na disponibilização do profissional adequado poderia prejudicar o desenvolvimento da criança no contexto escolar.

Com o objetivo de reformar a referida decisão, o Município de Belém interpôs o presente agravo de instrumento, arguindo, em síntese: a) necessidade de regulamentação da Lei nº. 12.764/2012; b) ausência de previsão legal para disponibilização de acompanhante especializado de caráter individual; c) possibilidade de disponibilização de estagiários para acompanhamento especializado; d) necessidade de ponderação sobre a reserva do possível e os limites orçamentários para a adoção de políticas públicas; e) violação ao art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92, pois a liminar esgota o objeto da ação; f) não há situação emergencial que não possa aguardar o transcurso do processo.

Após aduzir suas razões, o recorrente pugnou pela concessão de efeito suspensivo ao agravo (art. 1.019, I, do CPC), de modo que sejam sustados os efeitos da tutela provisória



deferida no processo de origem.

Coube-me o feito por distribuição.

O Ministério Público apresentou contrarrazões por meio da petição ID 14366448, refutando a pretensão recursal.

No âmbito do 2º grau, o *Parquet* opinou pelo desprovimento do recurso, nos termos da manifestação ID 14789693.

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Ratifico o juízo de admissibilidade do presente recurso, tendo em vista o atendimento dos pressupostos intrínsecos (cabimento, interesse recursal, legitimidade recursal e inexistência de fato extintivo do direito de recorrer) e extrínsecos (regularidade formal, tempestividade e preparo) de admissibilidade.

A demanda de origem consiste, em resumo, em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual, em favor da criança J.M.P.S., que tem 4 anos de idade e possui Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0). O *Parquet* busca garantir o atendimento educacional especializado à criança, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

O Juízo *a quo* deferiu a tutela de urgência pleiteada pelo Ministério Público, nos termos da decisão transcrita adiante:

“DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Trata-se de ação civil pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, em face do MUNICÍPIO DE BELÉM, em que pleiteia, em sede de tutela antecipada, que seja determinado ao requerido o fornecimento imediato de acompanhante especializado à(ao) criança/adolescente JOÃO MIGUEL PANTOJA SILVA, a fim de garantir seu bom rendimento escolar, seguindo a recomendação médica, assegurando os princípios da dignidade humana, proteção integral da criança e do adolescente, bem como a defesa do direito fundamental a educação.

Consta na Notícia de Fato nº 01.2023.00002846-3, Sra. JISELY DE FÁTIMA GOMES PANTOJA, genitora da criança JOÃO MIGUEL PANTOJA SILVA, nascido no dia 29/03/2019, com Transtorno do Espectro do Autismo CID F84.0, o qual estuda na EMEIF



ANTONIO DE CARVALHO BRASIL – ANEXO FRANCISCO DE ASSIS, havendo necessidade de apoio escolar (doc. em anexo), nos termos da Lei n. 12.764/2012. O genitor apresentou relatório de Desenvolvimento Pedagógico realizado pela Escola no qual restou evidenciado que o aluno necessita de um acompanhamento individualizado, considerando todas as especificidades do aluno em sala de aula.

Com o intuito de solucionar esta demanda administrativamente, o Parquet encaminhou o Ofício nº 132/2023–MPPA/2ªPJJI à Secretaria Municipal de Educação de Belém (SEMEC), todavia, não obteve resposta.

Os autos foram instruídos com documentos pessoais, Laudo Médico, Ofícios, entre outros. É o sucinto relatório. DECIDO.

A despeito do disposto no artigo 2º da Lei 8.437/92 que estabelece que, nas ações civis públicas, a liminar somente será concedida, quando cabível, após audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, em se tratando de assistência à saúde, num juízo de ponderação de valores constitucionais, deixo de aplicar o referido artigo ao caso concreto, em razão do princípio da proteção integral e superior interesse da criança e do adolescente, e passo a apreciar o pedido liminar.

Para a concessão da tutela antecipada pleiteada, exige-se a demonstração em concreto de que a delonga na prestação da tutela jurisdicional poderá acarretar perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, além da probabilidade do direito nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil.

No que concerne à probabilidade do direito, restou configurada, na medida em que o laudo médico juntado aos autos atesta que a(o) criança/adolescente é portador(a) da patologia descrita, sendo documento suficiente e necessário ao cadastro da criança em Atendimento Educacional Especializado – AEE.

A Lei de diretrizes e bases da educação nacional, nº 9.394/1996, artigo 58, §1º, o decreto nº 8.368/2014, em seu artigo 4º, §2º e no artigo 28, II do Estatuto da pessoa com deficiência, lei nº 13.146/2015, asseguram a possibilidade de um acompanhante especializado, quando devidamente comprovada a necessidade de apoio, no contexto escolar, “às atividades de comunicação, interação social, locomoção, alimentação e cuidados pessoais, a instituição de ensino em que a pessoa com transtorno do espectro autista ou com outra deficiência estiver matriculada”.

Quanto ao perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, está assentado no fato de que, uma vez configurado a necessidade de acompanhamento especializado para a(o) criança/adolescente portador(a) da patologia descrita, a demora para no fornecimento do profissional adequado poderá acarretar agravamento no seu desenvolvimento no contexto escolar.

Assim, a luz de todo o exposto, em consonância com o princípio da proteção integral e superior interesse da criança e do adolescente, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, para DETERMINAR que o MUNICÍPIO DE BELÉM, forneça o acompanhante especializado à(o) criança/adolescente JOÃO MIGUEL PANTOJA SILVA, para atuar na EMEIF ANTONIO DE CARVALHO BRASIL – ANEXO FRANCISCO DE ASSIS.



Ressalta-se que o acompanhante especializado é um profissional de educação especial próprio para lidar com crianças especiais introduzidas no contexto escolar da educação regular, o qual deve tanto estar integrado ao contexto escolar, quanto deter domínio no acompanhamento de crianças deficientes no âmbito acadêmico. Neste sentido, a função não pode ser exercida por estagiário por falta de habilitação, salvo nos casos em que a escola possuir esse profissional em seu quadro regular de funcionários.

Ademais, DETERMINO:

I- INTIME(M)-SE o(s) requerido(s), por meio de seu representante legal, para CUMPRIMENTO DA PRESENTE DECISÃO NO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS, a contar da sua ciência, e tão logo cumprir, informar nos autos, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA, QUE ARBITRO MODERADAMENTE, NO VALOR DE R\$ 1.000,00 (mil reais), limitada à 50.000,00 (cinquenta mil reais), sobre a Fazenda Pública Estadual.

II- A CITAÇÃO do requerido, na mesma ocasião da intimação, para, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias – artigo 335 do Código de Processo Civil c/c artigo 152, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, apresentar defesa, sob pena de revelia e presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pelo Ministério Público – artigo 341 c/c artigo 344 do Código de Processo Civil.

III- Se o requerido apresentar sua resposta, dê-se vista dos autos ao Ministério Público para apresentar réplica no prazo de 15 (quinze) dias – artigo 350 c/c artigo 351 do Código de Processo Civil c/c artigo 152, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente. Com a juntada ou não da réplica, conclusos para os fins do artigo 357 do Código de Processo Civil (saneamento e organização do processo).

IV- Considerando que os Procuradores do Município não possuem o condão de composição, deixo de designar audiência de conciliação – prevista no artigo 334 do Código de Processo Civil.

V- Em não apresentando o requerido a sua resposta, façam-se os autos conclusos para os fins do artigo 355, I ou II do Código de Processo Civil.

VI- Ciente as partes e o Ministério Público.

VII- Publique-se. Intime-se. Cumpra-se”. (Grifo nosso).

O município agravante alega, em síntese: a) necessidade de regulamentação da Lei nº. 12.764/2012; b) ausência de previsão legal para disponibilização de acompanhante especializado de caráter individual; c) possibilidade de disponibilização de estagiários para acompanhamento especializado; d) necessidade de ponderação sobre a reserva do possível e os limites orçamentários para a adoção de políticas públicas; e) violação ao art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92, pois a liminar esgota o objeto da ação; f) não há situação emergencial que não possa aguardar o transcurso do processo.

De acordo com o que consta nos autos, o Ministério Público Estadual ajuizou a ação civil pública para garantir a efetivação de direitos fundamentais de criança com vulnerabilidade agravada em razão de suas necessidades especiais, decorrentes de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0). O Laudo consta no ID 14047139, p. 18).



Os documentos constantes nos ID's 14047139, p. 22-24, indicam que o *Parquet* tentou, administrativamente, obter o Atendimento Educacional Especializado (AEE) em favor da criança, sem obter qualquer resposta. Tal circunstância constitui indício de que a política pública instituída em lei não está sendo executada de forma adequada.

O Atendimento Educacional Especializado às crianças portadoras de necessidades especiais é garantido pelo art. 58 da Lei nº. 9.394/96 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional), pelo art. 28 da Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), bem como pelo 3º, parágrafo único, da Lei nº. 12.764/12:

“Lei nº. 9.394/96 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional).

Art. 58. Entende-se por educação especial, para os efeitos desta Lei, a modalidade de educação escolar oferecida preferencialmente na rede regular de ensino, para educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação. (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)

§ 1º Haverá, quando necessário, serviços de apoio especializado, na escola regular, para atender às peculiaridades da clientela de educação especial.

§ 2º O atendimento educacional será feito em classes, escolas ou serviços especializados, sempre que, em função das condições específicas dos alunos, não for possível a sua integração nas classes comuns de ensino regular.

§ 3º A oferta de educação especial, nos termos do caput deste artigo, tem início na educação infantil e estende-se ao longo da vida, observados o inciso III do art. 4º e o parágrafo único do art. 60 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.632, de 2018)”. (Grifo nosso).

Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar:

I - sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida;

II - aprimoramento dos sistemas educacionais, visando a garantir condições de acesso, permanência, participação e aprendizagem, por meio da oferta de serviços e de recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena;

III - projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia;

IV - oferta de educação bilíngue, em Libras como primeira língua e na modalidade escrita da língua portuguesa como segunda língua, em escolas e classes bilíngues e em escolas inclusivas;

V - adoção de medidas individualizadas e coletivas em ambientes que maximizem o



desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência, favorecendo o acesso, a permanência, a participação e a aprendizagem em instituições de ensino;

VI - pesquisas voltadas para o desenvolvimento de novos métodos e técnicas pedagógicas, de materiais didáticos, de equipamentos e de recursos de tecnologia assistiva;

VII - planejamento de estudo de caso, de elaboração de plano de atendimento educacional especializado, de organização de recursos e serviços de acessibilidade e de disponibilização e usabilidade pedagógica de recursos de tecnologia assistiva;

VIII - participação dos estudantes com deficiência e de suas famílias nas diversas instâncias de atuação da comunidade escolar;

IX - adoção de medidas de apoio que favoreçam o desenvolvimento dos aspectos linguísticos, culturais, vocacionais e profissionais, levando-se em conta o talento, a criatividade, as habilidades e os interesses do estudante com deficiência;

X - adoção de práticas pedagógicas inclusivas pelos programas de formação inicial e continuada de professores e oferta de formação continuada para o atendimento educacional especializado;

XI - formação e disponibilização de professores para o atendimento educacional especializado, de tradutores e intérpretes da Libras, de guias intérpretes e de profissionais de apoio;

XII - oferta de ensino da Libras, do Sistema Braille e de uso de recursos de tecnologia assistiva, de forma a ampliar habilidades funcionais dos estudantes, promovendo sua autonomia e participação;

XIII - acesso à educação superior e à educação profissional e tecnológica em igualdade de oportunidades e condições com as demais pessoas;

XIV - inclusão em conteúdos curriculares, em cursos de nível superior e de educação profissional técnica e tecnológica, de temas relacionados à pessoa com deficiência nos respectivos campos de conhecimento;

XV - acesso da pessoa com deficiência, em igualdade de condições, a jogos e a atividades recreativas, esportivas e de lazer, no sistema escolar;

XVI - acessibilidade para todos os estudantes, trabalhadores da educação e demais integrantes da comunidade escolar às edificações, aos ambientes e às atividades concernentes a todas as modalidades, etapas e níveis de ensino;

XVII - oferta de profissionais de apoio escolar;

XVIII - articulação intersetorial na implementação de políticas públicas.

§ 1º Às instituições privadas, de qualquer nível e modalidade de ensino, aplica-se obrigatoriamente o disposto nos incisos I, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII e XVIII do caput deste artigo, sendo vedada a cobrança de valores adicionais de qualquer natureza em suas mensalidades, anuidades e matrículas no cumprimento dessas determinações.

§ 2º Na disponibilização de tradutores e intérpretes da Libras a que se refere o inciso XI do caput deste artigo, deve-se observar o seguinte:

I - os tradutores e intérpretes da Libras atuantes na educação básica devem, no mínimo, possuir ensino médio completo e certificado de proficiência na Libras; (Vigência)



II - os tradutores e intérpretes da Libras, quando direcionados à tarefa de interpretar nas salas de aula dos cursos de graduação e pós-graduação, devem possuir nível superior, com habilitação, prioritariamente, em Tradução e Interpretação em Libras". (Grifo nosso).

"Lei nº. 12.764/12 (Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990).

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

(...)

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado". (Grifo nosso).

Observa-se que as medidas individualizadas de inclusão possuem previsão expressa no art. 28, inciso V, da Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). A redação do art. 3º, parágrafo único, da Lei 12.764/12 permite concluir que, caso seja necessário, a pessoa com autismo poderá ter um acompanhante exclusivo.

O emprego do termo "especializado" leva à inevitável conclusão de que o acompanhante deve ter uma capacitação especial para fornecer o suporte adequado à inclusão pretendida. Por conseguinte, não se pode admitir que tal função seja exercida por estagiários, notadamente pelo fato de que o estágio tem como finalidade promover o aprendizado com vistas à formação profissional. Não se pode admitir que estagiários substituam profissionais qualificados e exerçam a atividade de acompanhante de forma precária, sobretudo considerando o risco de danos às pessoas vulneráveis acompanhadas.

Nesse contexto, considerando a vulnerabilidade do infante com necessidades especiais, os direitos fundamentais a serem protegidos e o robusto arcabouço normativo indicado na decisão agravada, verifica-se, em juízo de cognição sumária, que a atuação jurisdicional do Juízo *a quo* revelou-se necessária e adequada. Não se vislumbra, portanto, o atendimento do requisito da probabilidade de provimento do recurso.

O agravante não demonstrou de que forma o cumprimento da tutela de urgência, mediante a disponibilização de um acompanhante especializado para uma criança com necessidades especiais, poderia ocasionar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, ao funcionamento da rede pública de ensino.

Se o ente federativo deve efetivar a política de Atendimento Educacional Especializado, conforme previsto nas citadas normas, o cumprimento da tutela de urgência deferida revela-se perfeitamente acessível, sem riscos que justifiquem a suspensão pretendida pelo agravante.

No sentido contrário à pretensão suspensiva do recorrente, é possível vislumbrar que a eventual demora no cumprimento da tutela de urgência pode causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação ao desenvolvimento cognitivo da criança, considerando sua idade e suas



necessidades especiais, as quais indicam, em análise perfunctória, que a disponibilização de um facilitador especializado representa medida imprescindível à devida inclusão e à proteção integral do infante.

A obrigação de efetivar o atendimento em tela decorre diretamente das normas acima citadas. O provimento jurisdicional atacado foi necessário para sanar uma omissão específica do Poder Público municipal em relação ao cumprimento de obrigações legais estabelecidas em favor de educandos com necessidades diferenciadas.

É justamente essa omissão específica que autoriza a atuação do Judiciário, sem qualquer violação à separação de poderes. Em regra, a judicialização de políticas públicas resulta de reiteradas omissões administrativas quanto à adoção de medidas necessárias para garantir a efetividade de direitos fundamentais. Nessas situações, o Judiciário, uma vez provocado, não só pode como deve agir para assegurar tais direitos, sendo esta, inclusive, uma diretriz do neoconstitucionalismo, confirmada e aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se constata pela sua jurisprudência, exemplificada por meio dos seguintes julgados:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICA PÚBLICA PELO JUDICIÁRIO. EXCEPCIONALIDADE. VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279/STF. RECURSO PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que pode o Poder Judiciário, em situações excepcionais, determinar a adoção por parte da Administração Pública de medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais. 2. Dissentir da conclusão adotada pelo Tribunal de origem pressupõe, necessariamente, o reexame dos fatos e do material probatório contantes dos autos (Súmula 279/STF), o que torna inviável o processamento do recurso extraordinário. 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível condenação em honorários advocatícios (arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/1985). 4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (ARE 1261503 AgR, Relator(a): **ROBERTO BARROSO**, Primeira Turma, **julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 12-06-2020 PUBLIC 15-06-2020**). (Grifo nosso).**

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 22.10.2019. **DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA. IMÓVEL PÚBLICO. OCUPAÇÃO IRREGULAR. INÉRCIA DO PODER PÚBLICO. DIRETRIZES E INSTRUMENTOS DA POLÍTICA URBANA. APLICABILIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES. 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 implementação de políticas públicas em defesa de direitos fundamentais. 2. O exercício do poder de polícia de ordenação territorial pode ser analisado a partir dos direitos fundamentais, que constituem, a toda evidência, o fundamento e o fim da atividade estatal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.**



(ARE 1206131 AgR, Relator(a): **EDSON FACHIN**, Segunda Turma, julgado em **22/05/2020**, **PROCESSO ELETRÔNICO DJe-136 DIVULG 01-06-2020 PUBLIC 02-06-2020**). (Grifo nosso).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – POLÍTICAS PÚBLICAS – EDUCAÇÃO – 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.

(RE 1250595 AgR, Relator(a): **MARCO AURÉLIO**, Primeira Turma, julgado em 15/05/2020, **PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134 DIVULG 28-05-2020 PUBLIC 29-05-2020**). (Grifo nosso).

O laudo médico e o relatório de desenvolvimento constantes no ID 91143922, págs. 3 e 4, são suficientes para demonstrar a necessidade de atendimento educacional especializado, pois a criança em comento possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0), doença que afeta o desenvolvimento motor e cognitivo.

A tutela de urgência concedida pelo Juízo de origem se revela necessária para garantir não só a efetivação de um direito fundamental, como também a própria dignidade de uma criança com necessidades especiais.

A dignidade da pessoa humana, que constitui um dos fundamentos da República, conforme expressamente consignado no art. 1º, III, da CF, pode ser definida como a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o protege contra todo tratamento degradante e discriminação odiosa, e exige a garantia de condições materiais mínimas para uma vida digna.

A dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais possuem centralidade no ordenamento jurídico, condicionando a validade, a eficácia e a aplicação de todas as normas.

Em decorrência da referida centralidade, o art. 1º, § 3º, da Lei nº. 8.437/92, que veda a concessão de liminar satisfativa contra o Poder Público, deve ser interpretado restritivamente, pois não pode ser utilizado para impedir a efetivação de direitos fundamentais e a promoção da dignidade humana, sob pena de flagrante e inadmissível inconstitucionalidade.

Logo, a referida proibição deve ser mitigada para resguardar o bem maior identificado no caso concreto, sobretudo considerando que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, conforme expressamente estabelecido no art. 5º, § 1º, da Constituição Federal. Nesse sentido, cito a Jurisprudência do STJ e de outros Tribunais, representada pelos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO DE CADEIA PÚBLICA. LIMINAR DEFERIDA. REQUISITOS AUTORIZADORES DA TUTELA DE URGÊNCIA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. COGNIÇÃO SUMÁRIA. JUÍZO DE VALOR NÃO DEFINITIVO. SÚMULA 735/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.



1. "Quanto à vedação de concessão de medidas liminares de caráter satisfativo, esta Corte já manifestou-se no sentido de que a Lei n. 8.437/1992 deve ser interpretada restritivamente, sendo tais medidas cabíveis quando há o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, com o intuito de resguardar bem maior, tal como se dá no presente caso. Precedentes: REsp 831.015/MT, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 1/6/2006; REsp 664.224/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 1/3/2007" (AgRg no AREsp 431.420/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 17/2/2014).

(...)

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.388.797/GO, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/5/2019, DJe de 4/6/2019). (Grifo nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Estatuto da Criança e do Adolescente. Ação de obrigação de fazer. Oferta de cadeira de rodas, tratamento multidisciplinar completo e transporte à criança portadora de necessidades especiais. Insurgência da Fazenda Pública Municipal contra a r. decisão de primeiro grau que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional. Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência (artigo 300 do Código de Processo Civil). Inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada em desfavor da Fazenda Pública. Tutela de urgência que tem por objetivo evitar o perecimento do direito. Causa que versa sobre interesse inadiável de paciente menor de idade, cujas condições de saúde não podem esperar a morosidade própria das etapas de um processo judicial. No embate concreto entre, de um lado, as prerrogativas Estatais relativas à gestão e uso dos recursos públicos, e, de outro, o melhor interesse de criança enferma, este prevalece, sobrelevando qualquer norma que crie obstáculo à antecipação de tutela. Observância aos princípios da proteção integral e prioritária, da intervenção precoce e da atualidade (artigo 100, incisos II, VI e VIII, do ECA, respectivamente). Admissibilidade da fixação de astreintes em desfavor de ente político em ações que tenham por objeto a imposição de obrigação de fazer. Recurso ao qual se nega provimento. (TJ-SP - AI: 22344898420198260000 SP 2234489-84.2019.8.26.0000, Relator: Issa Ahmed, Data de Julgamento: 18/11/2020, Câmara Especial, Data de Publicação: 18/11/2020). (Grifo nosso).

A observância do princípio da proporcionalidade depende de um tríplice fundamento composto pela adequação, pela exigibilidade e pela proporcionalidade em sentido estrito. A adequação exige que o meio empregado seja compatível com o fim almejado. A exigibilidade consiste na efetiva necessidade da medida, não havendo outro meio menos gravoso para se alcançar o objetivo pretendido, ou seja, o meio escolhido deve ser aquele que causar menor prejuízo aos indivíduos. A proporcionalidade em sentido estrito se caracteriza quando as vantagens a serem conquistadas superarem as desvantagens analisadas^[1].



Nesse contexto, a reforma da decisão recorrida seria inadequada e desproporcional, pois afrontaria a busca pela efetividade dos direitos fundamentais de uma criança com necessidades especiais. Sob a perspectiva da proporcionalidade em sentido estrito, as vantagens são consideravelmente maiores do que as possíveis desvantagens, pois a ausência do acompanhante especializado poderia ocasionar prejuízos irreversíveis ao aprendizado, ao desenvolvimento e à inclusão do educando.

A conclusão aqui adotada está em consonância com a Jurisprudência deste Tribunal, exemplificada pelos julgados adiante:

DIREITO PÚBLICO. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. MENOR. ALUNO PORTADOR DE ESPECTRO DO AUTISMO. DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. OBRIGAÇÃO DO MUNICÍPIO DE DISPONIBILIZAR ATENDIMENTO EDUCACIONAL ESPECIALIZADO POR MEIO DE PROFISSIONAL DE APOIO ESCOLAR. POSSIBILIDADE. DIREITO ASSEGURADO PELA LEI 12.764/2012 QUE INSTITUIU A POLÍTICA NACIONAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS DA PESSOA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO DO AUTISMO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL PRECEDENTES DO TJPA. SENTENÇA CONFIRMADA EM REMESSA NECESSÁRIA.

(TJPA. Processo nº. 0801297-42.2019.8.14.0013. Remessa necessária. Relatora: Desa. Luzia Nadja Guimaraes Nascimento. Órgão Julgador: 2ª Turma de Direito Público. Jogado em 20/3/2023. Publicado em 1º/4/2023). (Grifo nosso).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA PROCEDENTE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. POLÍTICA PÚBLICA DE EDUCAÇÃO. CRIANÇA DIAGNOSTICADA COM AUTISMO INFANTIL. POLÍTICA DE INCLUSÃO. NECESSIDADE DE PROFESSOR ESPECIALIZADO. RECONHECIMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. OMISSÃO DO ESTADO DO PARÁ. NECESSIDADE COMPROVADA. OBRIGAÇÃO INCIDENTE. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS E OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL EXCEPCIONAL PARA EFETIVAÇÃO DE DIREITO CONSTITUCIONAL SOCIAL PRIORITÁRIO. PRECEDENTES STF E TJPA. NÃO VIOLAÇÃO À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. MULTA COMINATÓRIA ADEQUADA. PROPORCIONALIDADE OBSERVADA FRENTE AO DIREITO TUTELADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA INTEGRALMENTE MANTIDA EM REMESSA NECESSÁRIA. DECISÃO UNÂNIME.

1- Pretensão ao fornecimento de professor especializado a criança portadora de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.1) em sala de aula, durante o período escolar. Direito fundamental à educação (art. 6º da CF) e à dignidade da pessoa humana. Dever do Estado à educação especializada (art. 206, inc. I e art. 208, inc. III, ambos da CF; art. 54, inc. II, do ECA; art. 59, inc. III da Lei nº 9.394/96 e arts. 27 e 28 da Lei nº 13.146/15). Cumpre ao Poder Público garantir ao portador de deficiência os meios necessários para a frequência regular e aproveitamento em estabelecimento de ensino que não possui profissionais suficientes para o atendimento, prejudicando o direito à educação.

2 - No caso específico do diagnóstico da criança interessada de autismo infantil (Laudo médico de ID nº 4670637 -pág. 5), conforme o disposto na Lei n. 12.764/12, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, em seu art. 3º, inciso IV, alínea a e parágrafo único, a pessoa com



transtorno do espectro autista tem direito ao acompanhante especializado pretendido nesta demanda.

3 - A Ausência de atendimento especializado impossibilita o desenvolvimento das habilidades linguísticas e comportamentais. Sentença que julgou procedente o pedido inicial. Manutenção que se impõe.

4 - A educação é direito público subjetivo, de igual forma outorgado aos alunos com deficiência, efetivado por meio de atendimento especializado. Logo, é dever constitucional do Estado oferecer educação escolar às pessoas com necessidades especiais que reclamam cuidados específicos. Direito social cujo cumprimento deve ser efetivado independentemente dos limites orçamentários. Até porque tal política pública deveria constar dos planos de governo e do planejamento orçamentário. Precedentes STJ.

5- A jurisprudência da Suprema Corte é assente no sentido de que o Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação ao artigo 2º da Constituição Federal.

6 - Não há que se falar em ofensa à regra do concurso público nem de falta de previsão orçamentária ou impossibilidade de contratação de servidores por assinatura anterior de TAC para não contratação de temporários, pois cedo que o ordenamento jurídico prevê meios de relotação, transferência, cessão, disposição de servidores, o que deve se operar de acordo com a conveniência e necessidade da Administração, não se afigurando a realização de concurso público a única forma de suprir a falta do serviço em questão, pelo que os fatores aduzidos pelo demandado caem por terra diante da existência de meios de cumprimento do dever do Estado e da evidente lacuna apurada nos autos.

7 - Fixação de multa diária e bloqueio de verbas públicas em detrimento da Administração Pública. Possibilidade. Objetivo de compelir o ente público a cumprir a determinação judicial de reconhecimento de direito social. Multa fixada em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e nos parâmetros da jurisprudência do TJPA.

8 - Recuso conhecido e improvido, à unanimidade. Sentença mantida integralmente em remessa necessária

(TJPA - 0809974-82.2019.8.14.0006 – Ac. 5620759, Rel. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Público, Julgado em 2021-06-28, Publicado em 2021-07-12). (Grifo nosso)

No que se refere ao princípio da reserva do possível, este não pode ser invocado para obstaculizar a efetivação de direitos constitucionalmente garantidos, notadamente o direito fundamental à educação. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS DE INFRAESTRUTURA DE MOBILIDADE URBANA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. IMPROCEDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo juízo a quo, no que se refere à determinação de realização de obras de infraestrutura de mobilidade urbana, demandaria o exame da legislação infraconstitucional local (Lei Municipal 2.022/1959, Lei do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano e Ambiental de Porto Alegre e Lei Estadual 12.371/2005) o que inviabiliza o processamento do apelo extremo, em face da vedação contida na Súmula 280 do STF. **2. Inexistência, no caso, de violação ao princípio da reserva do possível, visto que não cabe sua invocação quando o Estado se omite na promoção de direitos constitucionalmente garantidos.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Inaplicável a majoração de honorários, por se tratar de ação civil pública



na origem.

(ARE 1269451 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 15/09/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 22-09-2021 PUBLIC 23-09-2021). (Grifo nosso).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ATENDIMENTO DOMICILIAR – HOME CARE. PACIENTE COM QUADRO NEUROLÓGICO DEGENERATIVO E PROGRESSIVO. COMPROVADA NECESSIDADE. SUPOSTA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. ART. 196 DA CF. DIREITO À SAÚDE. **PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. RESERVA DO POSSÍVEL. AFRONTA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.** ALTO CUSTO DO MEDICAMENTO. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO TEMA 6 DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O acórdão recorrido, na hipótese, não destoia da jurisprudência desta Corte, quanto à incoerência de violação ao princípio da separação dos poderes, eis que o julgamento, pelo Poder Judiciário, da legalidade dos atos dos demais poderes, não representa ofensa ao referido postulado da separação dos poderes, especialmente em se tratando de políticas públicas nas questões envolvendo o direito constitucional à saúde. 2. Eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo juízo a quo, no que tange à suposta ofensa ao postulado da isonomia e à necessidade ou não do tratamento médico home care demandaria o reexame de fatos e provas constantes dos autos e a análise da legislação local aplicável à espécie (Lei Complementar Estadual 30/2001), o que inviabiliza o processamento do apelo extremo, tendo em vista a vedação contida nas Súmulas 279 e 280 do STF. 3. A questão relativa ao alto custo do medicamento não foi objeto de discussão no acórdão recorrido para fins de aplicação do Tema 6 da repercussão geral, cujo paradigma é o RE 566.471-RG, de relatoria do Min. Marco Aurélio. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. Mantida a decisão agravada quanto aos honorários advocatícios, eis que majorados nos limites do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

(ARE 1272488 AgR-terceiro, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 19/04/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 26-04-2021 PUBLIC 27-04-2021). (Grifo nosso).

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). (Grifo nosso).

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) – MANUTENÇÃO DE REDE DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – DEVER ESTATAL RESULTANTE DE NORMA 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 DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) – **A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197)** – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA 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 – A TEORIA DA “RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES” (OU DA “LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) – CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 6º, 196 E 197) – A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” – 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 – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOCTRINA – 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) – EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(ARE 745745 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em



02/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 18-12-2014 PUBLIC 19-12-2014).

Diante do exposto, conheço do agravo de instrumento e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão recorrida, nos termos da fundamentação.

Considerando os deveres de boa-fé e de cooperação para a razoável duração do processo, expressamente previstos nos arts. 5º e 6º do CPC, as partes ficam advertidas de que a interposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios, ou que promovam indevidamente rediscussões de mérito, poderá ensejar a aplicação das multas previstas nos arts. 81 e 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC.

É voto.

Belém/PA, 4 de setembro de 2023.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora

[1] WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO, Metodologia jurídica e interpretação constitucional, Ensaios de teoria constitucional, Fortaleza: UFC, 1989.

Belém, 18/09/2023



PROCESSO Nº. 0807564-30.2023.8.14.0000

1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

COMARCA DE BELÉM

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (SUBSTITUTO PROCESSUAL)

SUBSTITUÍDO: J.M.P.S.

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo **MUNICÍPIO DE BELÉM** contra decisão na qual o Juízo da 1ª Vara de Infância e Juventude da Capital deferiu a tutela de urgência pleiteada nos autos **da ação civil pública nº. 0838891-60.2023.8.14.0301**, determinando que o ente federativo providencie acompanhante escolar especializado à criança J.M.P.S., considerando as necessidades especiais desta.

Na origem, trata-se de Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público Estadual, em favor da criança J.M.P.S., que tem 4 anos de idade e possui Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0). O objetivo da demanda consiste em garantir o atendimento educacional especializado à criança, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

Na inicial, o *Parquet* formulou pedido de tutela de urgência, no sentido de *“determinar ao Município de Belém a imediata realização de avaliação multidisciplinar pelo CRIE, a fim de que seja disponibilizado acompanhante especializado, sem prejuízo da respectiva inserção no AEE (Atendimento Educacional Especializado), com formulação do PDI (Plano de Desenvolvimento Individual) individual para a criança”*, sob pena de multa e de outras medidas coercitivas.

O Juízo de origem deferiu a tutela de urgência pleiteada, consignando a probabilidade do direito e a presença do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, considerando que a demora na disponibilização do profissional adequado poderia prejudicar o desenvolvimento da criança no contexto escolar.

Com o objetivo de reformar a referida decisão, o Município de Belém interpôs o presente



agravo de instrumento, arguindo, em síntese: a) necessidade de regulamentação da Lei nº. 12.764/2012; b) ausência de previsão legal para disponibilização de acompanhante especializado de caráter individual; c) possibilidade de disponibilização de estagiários para acompanhamento especializado; d) necessidade de ponderação sobre a reserva do possível e os limites orçamentários para a adoção de políticas públicas; e) violação ao art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92, pois a liminar esgota o objeto da ação; f) não há situação emergencial que não possa aguardar o transcurso do processo.

Após aduzir suas razões, o recorrente pugnou pela concessão de efeito suspensivo ao agravo (art. 1.019, I, do CPC), de modo que sejam sustados os efeitos da tutela provisória deferida no processo de origem.

Coube-me o feito por distribuição.

O Ministério Público apresentou contrarrazões por meio da petição ID 14366448, refutando a pretensão recursal.

No âmbito do 2º grau, o *Parquet* opinou pelo desprovimento do recurso, nos termos da manifestação ID 14789693.

É o relatório.



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Ratifico o juízo de admissibilidade do presente recurso, tendo em vista o atendimento dos pressupostos intrínsecos (cabimento, interesse recursal, legitimidade recursal e inexistência de fato extintivo do direito de recorrer) e extrínsecos (regularidade formal, tempestividade e preparo) de admissibilidade.

A demanda de origem consiste, em resumo, em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual, em favor da criança J.M.P.S., que tem 4 anos de idade e possui Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0). O *Parquet* busca garantir o atendimento educacional especializado à criança, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

O Juízo *a quo* deferiu a tutela de urgência pleiteada pelo Ministério Público, nos termos da decisão transcrita adiante:

“DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Trata-se de ação civil pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, em face do MUNICÍPIO DE BELÉM, em que pleiteia, em sede de tutela antecipada, que seja determinado ao requerido o fornecimento imediato de acompanhante especializado à(ao) criança/adolescente JOÃO MIGUEL PANTOJA SILVA, a fim de garantir seu bom rendimento escolar, seguindo a recomendação médica, assegurando os princípios da dignidade humana, proteção integral da criança e do adolescente, bem como a defesa do direito fundamental a educação.

Consta na Notícia de Fato nº 01.2023.00002846-3, Sra. JISELY DE FÁTIMA GOMES PANTOJA, genitora da criança JOÃO MIGUEL PANTOJA SILVA, nascido no dia 29/03/2019, com Transtorno do Espectro do Autismo CID F84.0, o qual estuda na EMEIF ANTONIO DE CARVALHO BRASIL – ANEXO FRANCISCO DE ASSIS, havendo necessidade de apoio escolar (doc. em anexo), nos termos da Lei n. 12.764/2012. O genitor apresentou relatório de Desenvolvimento Pedagógico realizado pela Escola no qual restou evidenciado que o aluno necessita de um acompanhamento individualizado, considerando todas as especificidades do aluno em sala de aula.

Com o intuito de solucionar esta demanda administrativamente, o Parquet encaminhou o Ofício nº 132/2023–MPPA/2ªPJIJ à Secretaria Municipal de Educação de Belém (SEMEC), todavia, não obteve resposta.

Os autos foram instruídos com documentos pessoais, Laudo Médico, Ofícios, entre outros.

É o sucinto relatório. DECIDO.

A despeito do disposto no artigo 2º da Lei 8.437/92 que estabelece que, nas ações civis públicas, a liminar somente será concedida, quando cabível, após audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, em se tratando de assistência à saúde, num juízo de ponderação de valores constitucionais, deixo de aplicar o referido artigo ao caso concreto, em razão do princípio da proteção integral e superior interesse da criança e do adolescente, e passo a apreciar o pedido liminar.



Para a concessão da tutela antecipada pleiteada, exige-se a demonstração em concreto de que a delonga na prestação da tutela jurisdicional poderá acarretar perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, além da probabilidade do direito nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil.

No que concerne à probabilidade do direito, restou configurada, na medida em que o laudo médico juntado aos autos atesta que a(o) criança/adolescente é portador(a) da patologia descrita, sendo documento suficiente e necessário ao cadastro da criança em Atendimento Educacional Especializado – AEE.

A Lei de diretrizes e bases da educação nacional, nº 9.394/1996, artigo 58, §1º, o decreto nº 8.368/2014, em seu artigo 4º, §2º e no artigo 28, II do Estatuto da pessoa com deficiência, lei nº 13.146/2015, asseguram a possibilidade de um acompanhante especializado, quando devidamente comprovada a necessidade de apoio, no contexto escolar, “às atividades de comunicação, interação social, locomoção, alimentação e cuidados pessoais, a instituição de ensino em que a pessoa com transtorno do espectro autista ou com outra deficiência estiver matriculada”.

Quanto ao perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, está assentado no fato de que, uma vez configurado a necessidade de acompanhamento especializado para a(o) criança/adolescente portador(a) da patologia descrita, a demora para no fornecimento do profissional adequado poderá acarretar agravamento no seu desenvolvimento no contexto escolar.

Assim, a luz de todo o exposto, em consonância com o princípio da proteção integral e superior interesse da criança e do adolescente, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, para DETERMINAR que o MUNICÍPIO DE BELÉM, forneça o acompanhante especializado à(o) criança/adolescente JOÃO MIGUEL PANTOJA SILVA, para atuar na EMEIF ANTONIO DE CARVALHO BRASIL – ANEXO FRANCISCO DE ASSIS.

Ressalta-se que o acompanhante especializado é um profissional de educação especial próprio para lidar com crianças especiais introduzidas no contexto escolar da educação regular, o qual deve tanto estar integrado ao contexto escolar, quanto deter domínio no acompanhamento de crianças deficientes no âmbito acadêmico. Neste sentido, a função não pode ser exercida por estagiário por falta de habilitação, salvo nos casos em que a escola possuir esse profissional em seu quadro regular de funcionários.

Ademais, DETERMINO:

I- INTIME(M)-SE o(s) requerido(s), por meio de seu representante legal, para CUMPRIMENTO DA PRESENTE DECISÃO NO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS, a contar da sua ciência, e tão logo cumprir, informar nos autos, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA, QUE ARBITRO MODERADAMENTE, NO VALOR DE R\$ 1.000,00 (mil reais), limitada à 50.000,00 (cinquenta mil reais), sobre a Fazenda Pública Estadual.

II- A CITAÇÃO do requerido, na mesma ocasião da intimação, para, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias – artigo 335 do Código de Processo Civil c/c artigo 152, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, apresentar defesa, sob pena de revelia e presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pelo Ministério Público – artigo 341 c/c artigo



344 do Código de Processo Civil.

III- Se o requerido apresentar sua resposta, dê-se vista dos autos ao Ministério Público para apresentar réplica no prazo de 15 (quinze) dias – artigo 350 c/c artigo 351 do Código de Processo Civil c/c artigo 152, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente. Com a juntada ou não da réplica, conclusos para os fins do artigo 357 do Código de Processo Civil (saneamento e organização do processo).

IV- Considerando que os Procuradores do Município não possuem o condão de composição, deixo de designar audiência de conciliação – prevista no artigo 334 do Código de Processo Civil.

V- Em não apresentando o requerido a sua resposta, façam-se os autos conclusos para os fins do artigo 355, I ou II do Código de Processo Civil.

VI- Ciente as partes e o Ministério Público.

VII- Publique-se. Intime-se. Cumpra-se”. (Grifo nosso).

O município agravante alega, em síntese: a) necessidade de regulamentação da Lei nº. 12.764/2012; b) ausência de previsão legal para disponibilização de acompanhante especializado de caráter individual; c) possibilidade de disponibilização de estagiários para acompanhamento especializado; d) necessidade de ponderação sobre a reserva do possível e os limites orçamentários para a adoção de políticas públicas; e) violação ao art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92, pois a liminar esgota o objeto da ação; f) não há situação emergencial que não possa aguardar o transcurso do processo.

De acordo com o que consta nos autos, o Ministério Público Estadual ajuizou a ação civil pública para garantir a efetivação de direitos fundamentais de criança com vulnerabilidade agravada em razão de suas necessidades especiais, decorrentes de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0). O Laudo consta no ID 14047139, p. 18).

Os documentos constantes nos ID's 14047139, p. 22-24, indicam que o *Parquet* tentou, administrativamente, obter o Atendimento Educacional Especializado (AEE) em favor da criança, sem obter qualquer resposta. Tal circunstância constitui indício de que a política pública instituída em lei não está sendo executada de forma adequada.

O Atendimento Educacional Especializado às crianças portadoras de necessidades especiais é garantido pelo art. 58 da Lei nº. 9.394/96 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional), pelo art. 28 da Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), bem como pelo 3º, parágrafo único, da Lei nº. 12.764/12:

“Lei nº. 9.394/96 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional).

Art. 58. Entende-se por educação especial, para os efeitos desta Lei, a modalidade de educação escolar oferecida preferencialmente na rede regular de ensino, para educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação. (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)

§ 1º Haverá, quando necessário, serviços de apoio especializado, na escola regular, para atender às peculiaridades da clientela de educação especial.

§ 2º O atendimento educacional será feito em classes, escolas ou serviços especializados,



sempre que, em função das condições específicas dos alunos, não for possível a sua integração nas classes comuns de ensino regular.

§ 3º A oferta de educação especial, nos termos do caput deste artigo, tem início na educação infantil e estende-se ao longo da vida, observados o inciso III do art. 4º e o parágrafo único do art. 60 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.632, de 2018)". (Grifo nosso).

Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar:

I - sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida;

II - aprimoramento dos sistemas educacionais, visando a garantir condições de acesso, permanência, participação e aprendizagem, por meio da oferta de serviços e de recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena;

III - projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia;

IV - oferta de educação bilíngue, em Libras como primeira língua e na modalidade escrita da língua portuguesa como segunda língua, em escolas e classes bilíngues e em escolas inclusivas;

V - adoção de medidas individualizadas e coletivas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência, favorecendo o acesso, a permanência, a participação e a aprendizagem em instituições de ensino;

VI - pesquisas voltadas para o desenvolvimento de novos métodos e técnicas pedagógicas, de materiais didáticos, de equipamentos e de recursos de tecnologia assistiva;

VII - planejamento de estudo de caso, de elaboração de plano de atendimento educacional especializado, de organização de recursos e serviços de acessibilidade e de disponibilização e usabilidade pedagógica de recursos de tecnologia assistiva;

VIII - participação dos estudantes com deficiência e de suas famílias nas diversas instâncias de atuação da comunidade escolar;

IX - adoção de medidas de apoio que favoreçam o desenvolvimento dos aspectos linguísticos, culturais, vocacionais e profissionais, levando-se em conta o talento, a criatividade, as habilidades e os interesses do estudante com deficiência;

X - adoção de práticas pedagógicas inclusivas pelos programas de formação inicial e continuada de professores e oferta de formação continuada para o atendimento educacional especializado;

XI - formação e disponibilização de professores para o atendimento educacional especializado, de tradutores e intérpretes da Libras, de guias intérpretes e de profissionais



de apoio;

XII - oferta de ensino da Libras, do Sistema Braille e de uso de recursos de tecnologia assistiva, de forma a ampliar habilidades funcionais dos estudantes, promovendo sua autonomia e participação;

XIII - acesso à educação superior e à educação profissional e tecnológica em igualdade de oportunidades e condições com as demais pessoas;

XIV - inclusão em conteúdos curriculares, em cursos de nível superior e de educação profissional técnica e tecnológica, de temas relacionados à pessoa com deficiência nos respectivos campos de conhecimento;

XV - acesso da pessoa com deficiência, em igualdade de condições, a jogos e a atividades recreativas, esportivas e de lazer, no sistema escolar;

XVI - acessibilidade para todos os estudantes, trabalhadores da educação e demais integrantes da comunidade escolar às edificações, aos ambientes e às atividades concernentes a todas as modalidades, etapas e níveis de ensino;

XVII - oferta de profissionais de apoio escolar;

XVIII - articulação intersetorial na implementação de políticas públicas.

§ 1º Às instituições privadas, de qualquer nível e modalidade de ensino, aplica-se obrigatoriamente o disposto nos incisos I, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII e XVIII do caput deste artigo, sendo vedada a cobrança de valores adicionais de qualquer natureza em suas mensalidades, anuidades e matrículas no cumprimento dessas determinações.

§ 2º Na disponibilização de tradutores e intérpretes da Libras a que se refere o inciso XI do caput deste artigo, deve-se observar o seguinte:

I - os tradutores e intérpretes da Libras atuantes na educação básica devem, no mínimo, possuir ensino médio completo e certificado de proficiência na Libras; (Vigência)

II - os tradutores e intérpretes da Libras, quando direcionados à tarefa de interpretar nas salas de aula dos cursos de graduação e pós-graduação, devem possuir nível superior, com habilitação, prioritariamente, em Tradução e Interpretação em Libras". (Grifo nosso).

"Lei nº. 12.764/12 (Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990).

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

(...)

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado". (Grifo nosso).

Observa-se que as medidas individualizadas de inclusão possuem previsão expressa no art. 28, inciso V, da Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). A redação do art. 3º, parágrafo único, da Lei 12.764/12 permite concluir que, caso seja necessário, a pessoa com autismo poderá ter um acompanhante exclusivo.



O emprego do termo “especializado” leva à inevitável conclusão de que o acompanhante deve ter uma capacitação especial para fornecer o suporte adequado à inclusão pretendida. Por conseguinte, não se pode admitir que tal função seja exercida por estagiários, notadamente pelo fato de que o estágio tem como finalidade promover o aprendizado com vistas à formação profissional. Não se pode admitir que estagiários substituam profissionais qualificados e exerçam a atividade de acompanhante de forma precária, sobretudo considerando o risco de danos às pessoas vulneráveis acompanhadas.

Nesse contexto, considerando a vulnerabilidade do infante com necessidades especiais, os direitos fundamentais a serem protegidos e o robusto arcabouço normativo indicado na decisão agravada, verifica-se, em juízo de cognição sumária, que a atuação jurisdicional do Juízo *a quo* revelou-se necessária e adequada. Não se vislumbra, portanto, o atendimento do requisito da probabilidade de provimento do recurso.

O agravante não demonstrou de que forma o cumprimento da tutela de urgência, mediante a disponibilização de um acompanhante especializado para uma criança com necessidades especiais, poderia ocasionar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, ao funcionamento da rede pública de ensino.

Se o ente federativo deve efetivar a política de Atendimento Educacional Especializado, conforme previsto nas citadas normas, o cumprimento da tutela de urgência deferida revela-se perfeitamente acessível, sem riscos que justifiquem a suspensão pretendida pelo agravante.

No sentido contrário à pretensão suspensiva do recorrente, é possível vislumbrar que a eventual demora no cumprimento da tutela de urgência pode causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação ao desenvolvimento cognitivo da criança, considerando sua idade e suas necessidades especiais, as quais indicam, em análise perfunctória, que a disponibilização de um facilitador especializado representa medida imprescindível à devida inclusão e à proteção integral do infante.

A obrigação de efetivar o atendimento em tela decorre diretamente das normas acima citadas. O provimento jurisdicional atacado foi necessário para sanar uma omissão específica do Poder Público municipal em relação ao cumprimento de obrigações legais estabelecidas em favor de educandos com necessidades diferenciadas.

É justamente essa omissão específica que autoriza a atuação do Judiciário, sem qualquer violação à separação de poderes. Em regra, a judicialização de políticas públicas resulta de reiteradas omissões administrativas quanto à adoção de medidas necessárias para garantir a efetividade de direitos fundamentais. Nessas situações, o Judiciário, uma vez provocado, não só pode como deve agir para assegurar tais direitos, sendo esta, inclusive, uma diretriz do neoconstitucionalismo, confirmada e aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se constata pela sua jurisprudência, exemplificada por meio dos seguintes julgados:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO
COM AGRAVO. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICA PÚBLICA**



PELO JUDICIÁRIO. EXCEPCIONALIDADE. VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279/STF. RECURSO PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que pode o Poder Judiciário, em situações excepcionais, determinar a adoção por parte da Administração Pública de medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais. 2. Dissentir da conclusão adotada pelo Tribunal de origem pressupõe, necessariamente, o reexame dos fatos e do material probatório constantes dos autos (Súmula 279/STF), o que torna inviável o processamento do recurso extraordinário. 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível condenação em honorários advocatícios (arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/1985). 4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.
(ARE 1261503 AgR, Relator(a): **ROBERTO BARROSO**, Primeira Turma, **julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 12-06-2020 PUBLIC 15-06-2020**). (Grifo nosso).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 22.10.2019. DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA. IMÓVEL PÚBLICO. OCUPAÇÃO IRREGULAR. INÉRCIA DO PODER PÚBLICO. DIRETRIZES E INSTRUMENTOS DA POLÍTICA URBANA. APLICABILIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES. 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 implementação de políticas públicas em defesa de direitos fundamentais. 2. O exercício do poder de polícia de ordenação territorial pode ser analisado a partir dos direitos fundamentais, que constituem, a toda evidência, o fundamento e o fim da atividade estatal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.
(ARE 1206131 AgR, Relator(a): **EDSON FACHIN**, Segunda Turma, **julgado em 22/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-136 DIVULG 01-06-2020 PUBLIC 02-06-2020**). (Grifo nosso).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – POLÍTICAS PÚBLICAS – EDUCAÇÃO – 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.
(RE 1250595 AgR, Relator(a): **MARCO AURÉLIO**, Primeira Turma, julgado em 15/05/2020, **PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134 DIVULG 28-05-2020 PUBLIC 29-05-2020**). (Grifo nosso).

O laudo médico e o relatório de desenvolvimento constantes no ID 91143922, págs. 3 e 4, são suficientes para demonstrar a necessidade de atendimento educacional especializado, pois a criança em comento possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0), doença que afeta o desenvolvimento motor e cognitivo.

A tutela de urgência concedida pelo Juízo de origem se revela necessária para garantir não só a efetivação de um direito fundamental, como também a própria dignidade de uma criança com necessidades especiais.



A dignidade da pessoa humana, que constitui um dos fundamentos da República, conforme expressamente consignado no art. 1º, III, da CF, pode ser definida como a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o protege contra todo tratamento degradante e discriminação odiosa, e exige a garantia de condições materiais mínimas para uma vida digna.

A dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais possuem centralidade no ordenamento jurídico, condicionando a validade, a eficácia e a aplicação de todas as normas.

Em decorrência da referida centralidade, o art. 1º, § 3º, da Lei nº. 8.437/92, que veda a concessão de liminar satisfativa contra o Poder Público, deve ser interpretado restritivamente, pois não pode ser utilizado para impedir a efetivação de direitos fundamentais e a promoção da dignidade humana, sob pena de flagrante e inadmissível inconstitucionalidade.

Logo, a referida proibição deve ser mitigada para resguardar o bem maior identificado no caso concreto, sobretudo considerando que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, conforme expressamente estabelecido no art. 5º, § 1º, da Constituição Federal. Nesse sentido, cito a Jurisprudência do STJ e de outros Tribunais, representada pelos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO DE CADEIA PÚBLICA. LIMINAR DEFERIDA. REQUISITOS AUTORIZADORES DA TUTELA DE URGÊNCIA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. COGNIÇÃO SUMÁRIA. JUÍZO DE VALOR NÃO DEFINITIVO. SÚMULA 735/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. "Quanto à vedação de concessão de medidas liminares de caráter satisfativo, esta Corte já manifestou-se no sentido de que a Lei n. 8.437/1992 deve ser interpretada restritivamente, sendo tais medidas cabíveis quando há o fumus boni iuris e o periculum in mora, com o intuito de resguardar bem maior, tal como se dá no presente caso. Precedentes: REsp 831.015/MT, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 1/6/2006; REsp 664.224/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 1/3/2007" (AgRg no AREsp 431.420/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 17/2/2014).

(...)

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.388.797/GO, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/5/2019, DJe de 4/6/2019). (Grifo nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Estatuto da Criança e do Adolescente. Ação de obrigação de fazer. Oferta de cadeira de rodas, tratamento multidisciplinar completo e transporte à criança portadora de necessidades especiais. Insurgência da Fazenda Pública Municipal contra a r. decisão de primeiro grau que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional. Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência (artigo 300 do Código de Processo Civil). Inexistência de vedação legal à



concessão de tutela antecipada em desfavor da Fazenda Pública. Tutela de urgência que tem por objetivo evitar o perecimento do direito. Causa que versa sobre interesse inadiável de paciente menor de idade, cujas condições de saúde não podem esperar a morosidade própria das etapas de um processo judicial. No embate concreto entre, de um lado, as prerrogativas Estatais relativas à gestão e uso dos recursos públicos, e, de outro, o melhor interesse de criança enferma, este prevalece, sobrelevando qualquer norma que crie obstáculo à antecipação de tutela. Observância aos princípios da proteção integral e prioritária, da intervenção precoce e da atualidade (artigo 100, incisos II, VI e VIII, do ECA, respectivamente). Admissibilidade da fixação de astreintes em desfavor de ente político em ações que tenham por objeto a imposição de obrigação de fazer. Recurso ao qual se nega provimento. (TJ-SP - AI: 22344898420198260000 SP 2234489-84.2019.8.26.0000, Relator: Issa Ahmed, Data de Julgamento: 18/11/2020, Câmara Especial, Data de Publicação: 18/11/2020). (Grifo nosso).

A observância do princípio da proporcionalidade depende de um tríplice fundamento composto pela adequação, pela exigibilidade e pela proporcionalidade em sentido estrito. A adequação exige que o meio empregado seja compatível com o fim almejado. A exigibilidade consiste na efetiva necessidade da medida, não havendo outro meio menos gravoso para se alcançar o objetivo pretendido, ou seja, o meio escolhido deve ser aquele que causar menor prejuízo aos indivíduos. A proporcionalidade em sentido estrito se caracteriza quando as vantagens a serem conquistadas superarem as desvantagens analisadas^[1].

Nesse contexto, a reforma da decisão recorrida seria inadequada e desproporcional, pois afrontaria a busca pela efetividade dos direitos fundamentais de uma criança com necessidades especiais. Sob a perspectiva da proporcionalidade em sentido estrito, as vantagens são consideravelmente maiores do que as possíveis desvantagens, pois a ausência do acompanhante especializado poderia ocasionar prejuízos irreversíveis ao aprendizado, ao desenvolvimento e à inclusão do educando.

A conclusão aqui adotada está em consonância com a Jurisprudência deste Tribunal, exemplificada pelos julgados adiante:

DIREITO PÚBLICO. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. MENOR. ALUNO PORTADOR DE ESPECTRO DO AUTISMO. DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. OBRIGAÇÃO DO MUNICÍPIO DE DISPONIBILIZAR ATENDIMENTO EDUCACIONAL ESPECIALIZADO POR MEIO DE PROFISSIONAL DE APOIO ESCOLAR. POSSIBILIDADE. DIREITO ASSEGURADO PELA LEI 12.764/2012 QUE INSTITUIU A POLÍTICA NACIONAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS DA PESSOA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO DO AUTISMO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL PRECEDENTES DO TJPA. SENTENÇA CONFIRMADA EM REMESSA NECESSÁRIA.

(TJPA. Processo nº. 0801297-42.2019.8.14.0013. Remessa necessária. Relatora: Desa. Luzia Nadja Guimaraes Nascimento. Órgão Julgador: 2ª Turma de Direito Público. Jogado em 20/3/2023. Publicado em 1º/4/2023). (Grifo nosso).



EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA PROCEDENTE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. POLÍTICA PÚBLICA DE EDUCAÇÃO. CRIANÇA DIAGNOSTICADA COM AUTISMO INFANTIL. POLÍTICA DE INCLUSÃO. NECESSIDADE DE PROFESSOR ESPECIALIZADO. RECONHECIMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. OMISSÃO DO ESTADO DO PARÁ. NECESSIDADE COMPROVADA. OBRIGAÇÃO INCIDENTE. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS E OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL EXCEPCIONAL PARA EFETIVAÇÃO DE DIREITO CONSTITUCIONAL SOCIAL PRIORITÁRIO. PRECEDENTES STF E TJPA. NÃO VIOLAÇÃO À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. MULTA COMINATÓRIA ADEQUADA. PROPORCIONALIDADE OBSERVADA FRENTE AO DIREITO TUTELADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA INTEGRALMENTE MANTIDA EM REMESSA NECESSÁRIA. DECISÃO UNÂNIME.

1- Pretensão ao fornecimento de professor especializado a criança portadora de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.1) em sala de aula, durante o período escolar. Direito fundamental à educação (art. 6º da CF) e à dignidade da pessoa humana. Dever do Estado à educação especializada (art. 206, inc. I e art. 208, inc. III, ambos da CF; art. 54, inc. II, do ECA; art. 59, inc. III da Lei nº 9.394/96 e arts. 27 e 28 da Lei nº 13.146/15). Cumpre ao Poder Público garantir ao portador de deficiência os meios necessários para a frequência regular e aproveitamento em estabelecimento de ensino que não possui profissionais suficientes para o atendimento, prejudicando o direito à educação.

2 - No caso específico do diagnóstico da criança interessada de autismo infantil (Laudo médico de ID nº 4670637 -pág. 5), conforme o disposto na Lei n. 12.764/12, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, em seu art. 3º, inciso IV, alínea a e parágrafo único, a pessoa com transtorno do espectro autista tem direito ao acompanhante especializado pretendido nesta demanda.

3 - A Ausência de atendimento especializado impossibilita o desenvolvimento das habilidades linguísticas e comportamentais. Sentença que julgou procedente o pedido inicial. Manutenção que se impõe.

4 - A educação é direito público subjetivo, de igual forma outorgado aos alunos com deficiência, efetivado por meio de atendimento especializado. Logo, é dever constitucional do Estado oferecer educação escolar às pessoas com necessidades especiais que reclamam cuidados específicos. Direito social cujo cumprimento deve ser efetivado independentemente dos limites orçamentários. Até porque tal política pública deveria constar dos planos de governo e do planejamento orçamentário. Precedentes STJ.

5- A jurisprudência da Suprema Corte é assente no sentido de que o Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação ao artigo 2º da Constituição Federal.

6 - Não há que se falar em ofensa à regra do concurso público nem de falta de previsão orçamentária ou impossibilidade de contratação de servidores por assinatura anterior de TAC para não contratação de temporários, pois cediço que o ordenamento jurídico prevê meios de relotação, transferência, cessão, disposição de servidores, o que deve se operar de acordo com a conveniência e necessidade da Administração, não se afigurando a realização de concurso público a única forma de suprir a falta do serviço em questão, pelo que os fatores aduzidos pelo demandado caem por terra diante da existência de meios de cumprimento do dever do Estado e da evidente lacuna apurada nos autos.



7 - Fixação de multa diária e bloqueio de verbas públicas em detrimento da Administração Pública. Possibilidade. Objetivo de compelir o ente público a cumprir a determinação judicial de reconhecimento de direito social. Multa fixada em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e nos parâmetros da jurisprudência do TJPA.

8 - Recuso conhecido e improvido, à unanimidade. Sentença mantida integralmente em remessa necessária

(TJPA - 0809974-82.2019.8.14.0006 – Ac. 5620759, Rel. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Público, Julgado em 2021-06-28, Publicado em 2021-07-12). (Grifo nosso)

No que se refere ao princípio da reserva do possível, este não pode ser invocado para obstaculizar a efetivação de direitos constitucionalmente garantidos, notadamente o direito fundamental à educação. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS DE INFRAESTRUTURA DE MOBILIDADE URBANA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. IMPROCEDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo juízo a quo, no que se refere à determinação de realização de obras de infraestrutura de mobilidade urbana, demandaria o exame da legislação infraconstitucional local (Lei Municipal 2.022/1959, Lei do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano e Ambiental de Porto Alegre e Lei Estadual 12.371/2005) o que inviabiliza o processamento do apelo extremo, em face da vedação contida na Súmula 280 do STF. **2. Inexistência, no caso, de violação ao princípio da reserva do possível, visto que não cabe sua invocação quando o Estado se omite na promoção de direitos constitucionalmente garantidos.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Inaplicável a majoração de honorários, por se tratar de ação civil pública na origem.

(ARE 1269451 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 15/09/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 22-09-2021 PUBLIC 23-09-2021). (Grifo nosso).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ATENDIMENTO DOMICILIAR – HOME CARE. PACIENTE COM QUADRO NEUROLÓGICO DEGENERATIVO E PROGRESSIVO. COMPROVADA NECESSIDADE. SUPOSTA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. ART. 196 DA CF. DIREITO À SAÚDE. **PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. RESERVA DO POSSÍVEL. AFRONTA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.** ALTO CUSTO DO MEDICAMENTO. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO TEMA 6 DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O acórdão recorrido, na hipótese, não destoia da jurisprudência desta Corte, quanto à inexistência de violação ao princípio da separação dos poderes, eis que o julgamento, pelo Poder Judiciário, da legalidade dos atos dos demais poderes, não representa ofensa ao referido postulado da separação dos poderes, especialmente em se tratando de políticas públicas nas questões envolvendo o direito constitucional à saúde. 2. Eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo



juízo a quo, no que tange à suposta ofensa ao postulado da isonomia e à necessidade ou não do tratamento médico home care demandaria o reexame de fatos e provas constantes dos autos e a análise da legislação local aplicável à espécie (Lei Complementar Estadual 30/2001), o que inviabiliza o processamento do apelo extremo, tendo em vista a vedação contida nas Súmulas 279 e 280 do STF. 3. A questão relativa ao alto custo do medicamento não foi objeto de discussão no acórdão recorrido para fins de aplicação do Tema 6 da repercussão geral, cujo paradigma é o RE 566.471-RG, de relatoria do Min. Marco Aurélio. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. Mantida a decisão agravada quanto aos honorários advocatícios, eis que majorados nos limites do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC. (ARE 1272488 AgR-terceiro, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 19/04/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 26-04-2021 PUBLIC 27-04-2021). (Grifo nosso).

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). (Grifo nosso).

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) – MANUTENÇÃO DE REDE DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – DEVER ESTATAL RESULTANTE DE NORMA 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 DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) – **A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197)** – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS



PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA 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 – A TEORIA DA “RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES” (OU DA “LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) – CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 6º, 196 E 197) – A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” – 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 – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOCTRINA – 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) – EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(ARE 745745 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 18-12-2014 PUBLIC 19-12-2014).

Diante do exposto, conheço do agravo de instrumento e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão recorrida, nos termos da fundamentação.

Considerando os deveres de boa-fé e de cooperação para a razoável duração do processo, expressamente previstos nos arts. 5º e 6º do CPC, as partes ficam advertidas de que a interposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios, ou que promovam indevidamente rediscussões de mérito, poderá ensejar a aplicação das multas previstas nos arts. 81 e 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC.

É voto.

Belém/PA, 4 de setembro de 2023.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora



[1] WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO, Metodologia jurídica e interpretação constitucional, Ensaios de teoria constitucional, Fortaleza: UFC, 1989.



AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MUNICÍPIO DE BELÉM. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. CRIANÇA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. NECESSIDADES ESPECIAIS. TUTELA DE URGÊNCIA. DISPONIBILIZAÇÃO DE ACOMPANHANTE INDIVIDUAL ESPECIALIZADO. NECESSIDADE COMPROVADA. OMISSÃO ESTATAL CONFIGURADA. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo Município de Belém contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude da Capital, que deferiu tutela de urgência pleiteada em ação civil pública, determinando que o ente federativo providencie acompanhante escolar especializado para atender criança portadora de necessidades especiais, em razão de transtorno do espectro autista.

2. O Atendimento Educacional Especializado a crianças e adolescentes portadores de necessidades especiais consiste em direito fundamental garantido pelo art. 208, III, da CF, pelo art. 58 da Lei nº. 9.394/96 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional), pelo art. 28 da Lei nº. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), bem como pelo art. 3º, parágrafo único, da Lei nº. 12.764/12 (Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista).

3. Considerando a vulnerabilidade da criança com autismo, os direitos fundamentais a serem protegidos e o robusto arcabouço normativo indicado na decisão agravada, verifica-se que a atuação jurisdicional do Juízo a quo revelou-se necessária e adequada.

4. No sentido contrário à pretensão recursal do recorrente, é possível vislumbrar que a eventual demora no cumprimento da tutela de urgência pode causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação ao desenvolvimento cognitivo da criança, considerando sua idade e suas necessidades especiais, as quais indicam que a disponibilização de um facilitador especializado representa medida imprescindível à devida inclusão e à efetivação do princípio da proteção integral.

5. A judicialização de políticas públicas resulta de reiteradas omissões administrativas quanto à adoção de medidas necessárias para garantir a efetividade de direitos fundamentais. Nessas situações, o Judiciário, uma vez provocado, não só pode como deve agir para assegurar tais direitos, sendo esta, inclusive, uma diretriz do neoconstitucionalismo, confirmada e aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se constata pela sua jurisprudência.

6. Os documentos constantes no processo de origem são suficientes para demonstrar a necessidade de atendimento educacional especializado, pois a criança possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID F84.0), condição que afeta o desenvolvimento motor e cognitivo.

7. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores integrantes da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na 30ª Sessão Ordinária do seu Plenário Virtual,



realizada no período de 4/9/2023 a 13/9/2023, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora

