



Número: **0813829-48.2023.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

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

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

Última distribuição : **31/08/2023**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **08557436220238140301**

Assuntos: **Pessoas com deficiência**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ESTADO DO PARÁ (AGRAVANTE)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AGRAVADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	ESTEVAM ALVES SAMPAIO FILHO registrado(a) civilmente como ESTEVAM ALVES SAMPAIO FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
18218383	27/02/2024 16:24	Acórdão	Acórdão
18068303	27/02/2024 16:24	Relatório	Relatório
18068306	27/02/2024 16:24	Voto do Magistrado	Voto
18068307	27/02/2024 16:24	Ementa	Ementa

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0813829-48.2023.8.14.0000

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

RELATOR(A): Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ESTADO. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. ADOLESCENTE 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 Estado do Pará 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 adolescente portador 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 do adolescente 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 do adolescente, 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 o adolescente possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84), 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 4ª Sessão Ordinária do seu Plenário Virtual, realizada no período de 19/2/2024 a 26/2/2024, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

Relatora

RELATÓRIO

PROCESSO Nº. 0813829-48.2023.8.14.0000

1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO: A. F. da S. (adolescente)

SUBSTITUTO PROCESSUAL: MINISTÉRIO PÚBLICO



RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo **ESTADO DO PARÁ** contra decisão na qual o Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude de Belém deferiu a tutela de urgência pleiteada nos autos **da ação nº. 0855743-62.2023.8.14.0301**, determinando que o ente federativo disponibilize profissional de apoio escolar especializado ao adolescente **A. F. da S.**, considerando as necessidades especiais deste.

Na origem, trata-se de [ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público, em favor do adolescente \[A. F. da S.](#), que é aluno da **E.E.F.M Prof. Maria Luiza da Costa Rego** e possui Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84).

O objetivo da demanda consiste em garantir o atendimento educacional especializado ao adolescente, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

Na inicial, a *Parquet* formulou pedido de tutela de urgência para “*compelir o requerido a fornecer o acompanhante especializado para a escola, sob recomendação médica, para o aluno ARTHUR FREITAS DA SILVA, a fim de assegurar seu direito a educação*”, 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, de forma irreversível, o desenvolvimento e o aprendizado do adolescente.

Com o objetivo de reformar a referida decisão, o Estado do Pará interpôs o presente agravo de instrumento, arguindo, em síntese: a) inexistência de previsão legal para disponibilização de professor de nível superior para apoio escolar, assim como inexistência de previsão para acompanhamento exclusivo para um único aluno; b) deficiência de provas; c) possibilidade de contratação de estagiário cuidador para o atendimento do adolescente; d) necessidade de observância do pacto federativo, do princípio da reserva do possível e do acesso igualitário à educação; e) impossibilidade de contratação sem concurso público; f) existência de limites orçamentários para contratação de servidores; g) violação ao princípio da separação dos poderes e à autonomia administrativa; h) insustentabilidade do pedido de estipulação de multa contra o ente público e exorbitância do valor fixado.

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 pedido de efeito suspensivo foi indeferido, nos termos da decisão ID 16261998.

O Ministério Público apresentou contrarrazões por meio da petição ID 16333906, refutando as razões recursais e pugnando pelo desprovimento do recurso.

No âmbito de atuação junto ao 2º grau, o *Parquet* ratificou as contrarrazões e pugnou pelo desprovimento do agravo (Vide ID 16822741).

É o relatório.

VOTO

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, resumidamente, em ação civil pública, ajuizada em favor do adolescente **A. F. da S.**, que é aluno da **E.E.F.M Prof. Maria Luiza da Costa Rego** e possui Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84). O Ministério Público busca garantir o atendimento educacional especializado ao estudante, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

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

“DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Trata-se de AÇÃO CIVIL PÚBLICA, para cumprimento de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE LIMINAR, proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, em favor da criança/adolescente ARTHUR FREITAS DA SILVA, em face do ESTADO DO PARÁ, em que pleiteia, em sede de tutela antecipada, que seja determinado ao requerido o fornecimento imediato de acompanhante especializado à criança/adolescente ARTHUR FREITAS DA 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.

Aduz o requerente que, conforme consta em seu laudo médico, a criança ARTHUR



FREITAS DA SILVA possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID 10 F 84.0), necessitando de profissional especializado para cuidados especiais, tendo sido enviado Ofício de nº 028/2023-MP/1º PJIJ à SEDUC, conforme consta na Notícia de Fato n.º 000020-117/2023, em relatório realizado com a sra. Paula, ficando constatada inércia do órgão.

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

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 criança é portadora 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 criança portadora 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 ESTADO DO PARÁ, forneça o acompanhante especializado à criança ARTHUR FREITAS DA SILVA, para atuar na E.E.F.M Prof. Maria Luiza Da Costa Rego.

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-SE o requerido, 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 Estado 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).

Em suas razões recursais, o Estado alega, em síntese: a) inexistência de previsão legal para disponibilização de professor de nível superior para apoio escolar, assim como inexistência de previsão para acompanhamento exclusivo para um único aluno; b) deficiência de provas; c) possibilidade de contratação de estagiário cuidador para o atendimento do adolescente; d) necessidade de observância do pacto federativo, do princípio da reserva do possível e do acesso igualitário à educação; e) impossibilidade de contratação sem concurso público; f) existência de limites orçamentários para contratação de servidores; g) violação ao princípio da separação dos poderes e à autonomia administrativa; h) insustentabilidade do pedido de estipulação de multa contra o ente público e exorbitância do valor fixado.

De acordo com o que consta nos autos, o Ministério Público ajuizou a ação de origem para garantir a efetivação dos direitos fundamentais de um adolescente com vulnerabilidade agravada, em razão de suas necessidades especiais, decorrentes de Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84). O Laudo consta no ID 95855208, p. 24, dos autos principais.

Os documentos constantes no ID 95855208, p. 30-31, indicam que o *Parquet* tentou, administrativamente, obter Atendimento Educacional Especializado (AEE) em favor do aluno. Entretanto, a tentativa restou infrutífera. Tal circunstância constitui indício de que a política pública instituída em lei não está sendo executada de forma adequada.

O Atendimento Educacional Especializado a crianças e adolescentes portadores 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 art. 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 adolescente 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.

O agravante não demonstrou de que forma o cumprimento da tutela de urgência, mediante a disponibilização de um acompanhante especializado para um aluno 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 do educando, 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 adolescente.

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 constante no ID 95855208, p. 24, dos autos principais, é suficiente para demonstrar a necessidade de atendimento educacional especializado, pois o adolescente em comento possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista ((CID 10: F84)), 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 um adolescente 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 um adolescente 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 destoaria da jurisprudência desta Corte, quanto à inócorrência 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 “RESTRICÇÃO DAS RESTRICÇÕES” (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).

O argumento de impossibilidade de contratação de profissional especializado sem concurso público também deve ser rechaçado, considerando a possibilidade de contratação temporária, prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal.

Nos termos do art. 139, IV, do CPC, o juiz não só pode como deve “*determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial*”, sendo perfeitamente cabível o arbitramento de multa para o caso de descumprimento da tutela de urgência.

O Juízo de origem fixou o valor da multa diária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), limitando-a a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Considerando o direito fundamental a ser garantido, a referida quantia revela-se adequada e proporcional, não havendo qualquer exorbitância que



justifique a pretendida revisão.

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.

Belém-PA, 19 de fevereiro de 2024.

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, 26/02/2024



PROCESSO Nº. 0813829-48.2023.8.14.0000

1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO: A. F. da S. (adolescente)

SUBSTITUTO PROCESSUAL: MINISTÉRIO PÚBLICO

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo **ESTADO DO PARÁ** contra decisão na qual o Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude de Belém deferiu a tutela de urgência pleiteada nos autos **da ação nº. 0855743-62.2023.8.14.0301**, determinando que o ente federativo disponibilize profissional de apoio escolar especializado ao adolescente **A. F. da S.**, considerando as necessidades especiais deste.

Na origem, trata-se de [ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público, em favor do adolescente \[A. F. da S.](#), que é aluno da **E.E.F.M Prof. Maria Luiza da Costa Rego** e possui Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84).

O objetivo da demanda consiste em garantir o atendimento educacional especializado ao adolescente, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

Na inicial, a *Parquet* formulou pedido de tutela de urgência para *“compelir o requerido a fornecer o acompanhante especializado para a escola, sob recomendação médica, para o aluno ARTHUR FREITAS DA SILVA, a fim de assegurar seu direito a educação”*, 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, de forma irreversível, o desenvolvimento e o aprendizado do adolescente.

Com o objetivo de reformar a referida decisão, o Estado do Pará interpôs o presente agravo de instrumento, arguindo, em síntese: a) inexistência de previsão legal para disponibilização de professor de nível superior para apoio escolar, assim como inexistência de



previsão para acompanhamento exclusivo para um único aluno; b) deficiência de provas; c) possibilidade de contratação de estagiário cuidador para o atendimento do adolescente; d) necessidade de observância do pacto federativo, do princípio da reserva do possível e do acesso igualitário à educação; e) impossibilidade de contratação sem concurso público; f) existência de limites orçamentários para contratação de servidores; g) violação ao princípio da separação dos poderes e à autonomia administrativa; h) insustentabilidade do pedido de estipulação de multa contra o ente público e exorbitância do valor fixado.

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 pedido de efeito suspensivo foi indeferido, nos termos da decisão ID 16261998.

O Ministério Público apresentou contrarrazões por meio da petição ID 16333906, refutando as razões recursais e pugnando pelo desprovimento do recurso.

No âmbito de atuação junto ao 2º grau, o *Parquet* ratificou as contrarrazões e pugnou pelo desprovimento do agravo (Vide ID 16822741).

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, resumidamente, em ação civil pública, ajuizada em favor do adolescente **A. F. da S.**, que é aluno da **E.E.F.M Prof. Maria Luiza da Costa Rego** e possui Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84). O Ministério Público busca garantir o atendimento educacional especializado ao estudante, bem como a efetividade de seus direitos fundamentais e de sua proteção integral.

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

“DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Trata-se de AÇÃO CIVIL PÚBLICA, para cumprimento de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE LIMINAR, proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, em favor da criança/adolescente ARTHUR FREITAS DA SILVA, em face do ESTADO DO PARÁ, em que pleiteia, em sede de tutela antecipada, que seja determinado ao requerido o fornecimento imediato de acompanhante especializado à criança/adolescente ARTHUR FREITAS DA 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.

Aduz o requerente que, conforme consta em seu laudo médico, a criança ARTHUR FREITAS DA SILVA possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID 10 F 84.0), necessitando de profissional especializado para cuidados especiais, tendo sido enviado Ofício de nº 028/2023-MP/1º PJIJ à SEDUC, conforme consta na Notícia de Fato nº 000020-117/2023, em relatório realizado com a sra. Paula, ficando constatada inércia do órgão.

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

É o sucinto relatório. DECIDO.

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 criança é portadora 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 criança portadora 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 ESTADO DO PARÁ, forneça o acompanhante especializado à criança ARTHUR FREITAS DA SILVA, para atuar na E.E.F.M Prof. Maria Luiza Da Costa Rego.

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-SE o requerido, 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 Estado 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).

Em suas razões recursais, o Estado alega, em síntese: a) inexistência de previsão legal para disponibilização de professor de nível superior para apoio escolar, assim como inexistência de previsão para acompanhamento exclusivo para um único aluno; b) deficiência de provas; c) possibilidade de contratação de estagiário cuidador para o atendimento do adolescente; d) necessidade de observância do pacto federativo, do princípio da reserva do possível e do acesso igualitário à educação; e) impossibilidade de contratação sem concurso público; f) existência de limites orçamentários para contratação de servidores; g) violação ao princípio da separação dos poderes e à autonomia administrativa; h) insustentabilidade do pedido de estipulação de multa contra o ente público e exorbitância do valor fixado.

De acordo com o que consta nos autos, o Ministério Público ajuizou a ação de origem para garantir a efetivação dos direitos fundamentais de um adolescente com vulnerabilidade agravada, em razão de suas necessidades especiais, decorrentes de Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84). O Laudo consta no ID 95855208, p. 24, dos autos principais.

Os documentos constantes no ID 95855208, p. 30-31, indicam que o *Parquet* tentou, administrativamente, obter Atendimento Educacional Especializado (AEE) em favor do aluno. Entretanto, a tentativa restou infrutífera. Tal circunstância constitui indício de que a política pública instituída em lei não está sendo executada de forma adequada.

O Atendimento Educacional Especializado a crianças e adolescentes portadores 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 art. 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 adolescente 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.

O agravante não demonstrou de que forma o cumprimento da tutela de urgência, mediante a disponibilização de um acompanhante especializado para um aluno 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 do educando, 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 adolescente.

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 constante no ID 95855208, p. 24, dos autos principais, é suficiente para demonstrar a necessidade de atendimento educacional especializado, pois o adolescente em comento possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista ((CID 10: F84)), 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 um adolescente 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.

(Aglnt 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 um adolescente 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. Julgado 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 inoccorrência 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).

O argumento de impossibilidade de contratação de profissional especializado sem concurso público também deve ser rechaçado, considerando a possibilidade de contratação temporária, prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal.

Nos termos do art. 139, IV, do CPC, o juiz não só pode como deve “*determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial*”, sendo perfeitamente cabível o arbitramento de multa para o caso de descumprimento da tutela de urgência.

O Juízo de origem fixou o valor da multa diária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), limitando-a a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Considerando o direito fundamental a ser garantido, a referida quantia revela-se adequada e proporcional, não havendo qualquer exorbitância que justifique a pretendida revisão.

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.

Belém-PA, 19 de fevereiro de 2024.

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. ESTADO. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. ADOLESCENTE 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 Estado do Pará 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 adolescente portador 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 do adolescente 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 do adolescente, 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 o adolescente possui diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (CID 10: F84), 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 4ª Sessão Ordinária do seu Plenário Virtual,



realizada no período de 19/2/2024 a 26/2/2024, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora

