



ACÓRDÃO N°
PROCESSO N° 0014021-40.2016.814.0006
APELAÇÃO
1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
COMARCA DE ANANINDEUA
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
Procurador: Dra. Ana Carla Cal Freire de Souza
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
Promotor público: Dr. Bezaliel Castro Alvarenga
Procurador de Justiça: Dra. Mariza Machado da Silva Lima
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTITUCIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. POLÍTICA PÚBLICA DE EDUCAÇÃO. MENOR PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. POLÍTICA DE INCLUSÃO. INSIPIÊNCIA DO SERVIÇO. OMISSÃO DO ESTADO. DISPONIBILIDADE DE PROFISSIONAIS DE EDUCAÇÃO ESPECIAL. NECESSIDADE CONFIGURADA. OBRIGAÇÃO INCIDENTE. MULTA COMINATÓRIA. ADEQUADA. PROPORCIONAL. LIMITAÇÃO ESTABELECIDA.

1. A preliminar de perda do objeto da ACP não prospera, na medida em que a convocação de estagiários para cumprimento do serviço se deu posteriormente à decisão liminar deferida. Logo, guarda relação com a compulsoriedade própria da demanda. Demais disso, cuida-se de contratação de estagiários, que, presumidamente, não dispõem de perícia técnica profissional, sendo esta a lotação determinada na sentença.;
2. A sentença determinou que o apelante cumprisse a lotação de um cuidador/monitor na sala de recursos multidisciplinares (atendimento educacional especializado); e de um professor assistente, que atuará como facilitador para o auxílio do menor assistido. Daí não se evidencia qualquer qualidade genérica ou incerta, sem deixar margem a qualquer escusa de cumprimento por inépcia de informações. Logo, a preliminar afigura-se descabida diante do cenário dos autos;
3. Trata-se de recurso de apelação, interposto contra sentença, que, nos autos da Ação Civil Pública, julgou procedentes os pedidos formulados na exordial, para confirmar a medida liminar e determinar que o ora apelante proceda, em 48 horas, a lotação de um cuidador/monitor na sala de recursos multidisciplinares (atendimento educacional especializado) enquanto houver alunos com necessidades especiais que necessitem de acompanhamento específico; e um professor assistente, que atuará como facilitador para o auxílio do menor assistido, na turma regular da terceira etapa, sem qualquer ônus para a família, sob pena de multa diária na ordem de R\$ 1.000,00 (um mil reais).;
4. Sobre a obrigação de fazer, a CF/88, em seus arts. 6º, 205 e 208 estatui que a educação é direito social e dever do Estado, que deve garantir atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; sendo que o inciso III do art. 208 imputa responsabilidade à autoridade que se omitir neste cumprimento. Ainda, a legislação infraconstitucional é farta na garantia da educação gratuita aos portadores de deficiências em todos os níveis, etapas e modalidades, competindo ao Estado o cumprimento da política de educação de forma transversal, sempre que possível, na rede regular de ensino. É a dicção do inciso IV do art. 4º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB (Lei nº 9394/96); do inciso III, do art. 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei nº 8069/90); e dos art. 2º, e dos incisos III, XI e XVII do art. 28 da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/15);
5. O acervo dos autos demonstra que as medidas vinculadas à política de educação aos portadores de deficiência, de fato, não vêm sendo cumpridas no âmbito da escola estadual Esmaelino de Freitas, configurando a necessidade de cumprimento da política de educação em questão, pelo Estado, o que resulta no cumprimento das obrigações impostas pela sentença, que, deve ser mantida neste particular.
6. Acerca da multa fixada, considerando os critérios estampados no art. 537, do CPC, no sentido de que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito; tendo em vista ser o direito da coletividade a ser



resguardado, não há retoques a se fazer na aferição em tela;

7. Quanto à limitação deste valor, entendo cabível, sob pena de estimular-se o enriquecimento ilícito, o que refoge ao mister das astreintes. Neste sentido, reputo razoável limitar-se a multa ao patamar de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais);

8. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer e dar parcial provimento à apelação, para reformar a sentença tão somente acerca da multa cominatória, que limito ao patamar de de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); devendo a sentença manter-se intacta nos demais capítulos, nos termos da fundamentação.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 13 de maio de 2019. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceira julgadora, a Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso de apelação (fls. 102/110), interposto pelo ESTADO DO PARÁ, contra sentença (fls. 97/100), proferida pelo juízo da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Ananindeua, que, nos autos da Ação Civil Pública, julgou procedentes os pedidos formulados na exordial, para confirmar a medida liminar e determinar que o ora apelante proceda, em 48 horas, a lotação de um cuidador/monitor na sala de recursos multidisciplinares (atendimento educacional especializado) enquanto houver alunos com necessidades especiais que necessitem de acompanhamento específico; e um professor assistente, que atuará como facilitador para o auxílio do menor assistido, na turma regular da terceira etapa, sem qualquer ônus para a família, sob pena de multa diária na ordem de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Em suas razões, o apelante sustenta preliminares de perda do objeto da demanda; e de condenação a obrigação incerta. No mérito, deduz que o sistema educacional do país enfrenta questões crônicas, e que a judicialização das demandas vem gerando sentenças inexecutáveis como a presente, em violação ao princípio da separação de poderes e invasão do mérito administrativo; afirma que o cumprimento da medida depende de concurso prévio com trâmites próprios, o que foi olvidado na sentença; sustenta que a tutela de urgência deve ser revista porquanto esgota o conteúdo da demanda. Sobre a multa cominada, reclama de seu valor excessivo e afirma a necessidade de sua limitação no tempo.

Requer o conhecimento e provimento do recurso, com a desconstituição ou reforma da sentença, para julgar improcedentes os pedidos veiculados na ACP.

Contrarrazões (fls. 140/145), infirmando os termos recursais e pugnando



pelo desprovimento do apelo, com a manutenção da sentença.

Parecer ministerial, opinando pelo conhecimento e desprovimento do recurso, com a manutenção da sentença (fls. 153/155).

É o relatório.

VOTO

A EXMA SENHORA DESEBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Conheço do recurso, eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Preliminar de perda do objeto

O apelante requer a nulidade da sentença em virtude de perda superveniente do objeto da ACP diante da falta de interesse processual. É o que analiso:

Afirma o apelo que comprovou, na instrução do processo, às fls. 80/85, a convocação de candidatos aprovados a estágio remunerado, de modo que tornou possível o atendimento do assistido, dando ensejo à perda do objeto da demanda.

A preliminar não prospera na medida em que a convocação em relevo se deu em 16/06/2016, posteriormente à decisão liminar (fls. 61/65), deferida em 09/08/2016. Logo, guarda relação com a compulsoriedade própria da demanda. Demais disso, cuida-se de contratação de estagiários, presumidamente, não dispõem perícia técnica do profissional, sendo esta a lotação determinada na sentença.

Posto isto, rejeito a preliminar.

Preliminar de obrigação incerta

A sentença determinou que o apelante cumprisse a lotação de um cuidador/monitor na sala de recursos multidisciplinares (atendimento educacional especializado); e de um professor assistente, que atuará como facilitador para o auxílio do menor assistido.

Do teor da decisão não se evidencia qualquer qualidade genérica ou incerta, mostrando-se específica, sem deixar margem a qualquer escusa de cumprimento por inépcia de informações. Logo, a preliminar afigura-se descabida diante do cenário dos autos. Nestes termos, rejeito a preliminar.

Mérito

Obrigação de fazer

Trata-se de recurso de apelação, interposto contra sentença que, nos autos da ACP de obrigação de fazer, julgou procedentes os pedidos formulados na exordial, determinando que o ora apelante proceda, em 48 horas, a lotação de um cuidador/monitor na sala de recursos multidisciplinares (atendimento educacional especializado), enquanto houver alunos com necessidades especiais que necessitem de acompanhamento específico; e de um professor assistente, que atuará como facilitador para o auxílio do menor assistido, na turma regular da terceira etapa, sem qualquer ônus para a família, sob pena de multa diária na ordem de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A CF/88, em seus arts. 6º, 205 e 208 estatui que a educação é direito social e dever do Estado, que deve garantir atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede



regular de ensino; sendo que o inciso III do art. 208 imputa responsabilidade à autoridade que se omitir neste cumprimento. In verbis:

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

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

(...)

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

Ainda, a legislação infraconstitucional é farta na garantia da educação gratuita aos portadores de deficiências em todos os níveis, etapas e modalidades, competindo ao Estado o cumprimento da política de educação de forma transversal, sempre que possível, na rede regular de ensino. É a dicção dos diplomas legais a saber:

Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB (Lei nº 9394/96)

. O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:

(...)

- atendimento educacional especializado gratuito aos educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação, transversal a todos os níveis, etapas e modalidades, preferencialmente na rede regular de ensino;

Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei nº 8069/90):

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:

(...)

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/15)

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

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

(...)

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;

(...)

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;

(...)

XVII - oferta de profissionais de apoio escolar;

Daí se extrai que ao Estado incumbe a execução de políticas de ensino, incluindo entre os usuários os menores portadores de deficiência, que deverão ter acessibilidade ao ensino regular, como política de inclusão



social, sendo-lhes disponibilizados os insumos necessários especiais que sua condição requer, incluídos professores para atendimento especial e professores de apoio escolar. Na espécie, a exordial (fls. 02/15) informa que o menor assistido é portador de distúrbio de compreensão e expressão de linguagem, apresentando atraso no desenvolvimento específico sob o CID F80 e F81, bem ainda na linguagem e dificuldade de aprendizagem, com prejuízo da leitura e escrita. Narra que o menor não conseguiu evoluir do 3º ano para a série posterior, em virtude de suas dificuldades, que demandam o acompanhamento de profissionais especiais, o que tem sido insipiente na escola em que estuda (Escola Estadual Esmaelino de Freitas), que só dispõe de uma professora no setor de Atendimento Educacional Especializado – AEE. É o que se confirma no laudo médico de fl. 18, bem como nos relatórios médicos, multidisciplinares e multifuncionais de fls. 19/25.

A sentença concedeu o requerido com fundamento nos dados e nos estudos conclusivos constantes do Parecer Técnico nº 16/2016 e da Recomendação nº 01/216 (fls. 42/53) da lavra da equipe técnica interdisciplinar do Ministério Público Estadual.

Os fatos não foram controvertidos na defesa (fls. 74/79).

O acervo dos autos demonstra que as medidas vinculadas à política pública de educação, de fato, não vêm sendo cumpridas no âmbito da Escola Estadual Esmaelino de Freitas, assim como também restou incontroversa a necessidade da disponibilidade dos profissionais elencados na sentença, para o cumprimento da garantia constitucional em favor do substituído.

Em que pese a sentença haver condenado o apelante em obrigação de fazer relacionada a medidas executivas típicas, o jaez da questão não se aloja na seara do mérito administrativo. Isto porque o dever de cumprimento da política de ensino e de acesso à educação assenta-se positivado na Constituição da República e na lei, consoante ilustrado acima; o que faz configurar ato vinculado no cumprimento das demandas neste sentido, afastando a discricionariedade da Administração e, com isto, possibilitando o controle jurisdicional da atuação administrativa.

Demais disso, em sendo as medidas assentadas entre as garantias constitucionais, por óbvio, encontram-se previstas no orçamento anual do Estado, assim como contempladas nos planos plurianuais de gestão. Logo, consistem em demandas contínuas e previsíveis, cujas políticas de cumprimento dos serviços básicos devem, inexoravelmente, compor os programas de ações do Poder Executivo, incluindo aí todos os subsídios necessários para tanto; assim como o correspondente desenvolvimento dos serviços deve ser contemplado nos planos de metas do Governo.

Desta sorte, argumentos como a falta de orçamento e a crise crônica do sistema de ensino não encontram guarida na questão dos autos, quando demonstrada objetivamente a necessidade do serviço, diante do prejuízo que já vem sendo suportado pelo menor e sua família, diante da omissão do Estado.

O argumento recursal, que explana a necessidade de realização de concurso público e das formalidades que envolvem o certame, afigura-se pertinente a princípio. Todavia, a lesão ao direito do menor, assim como os efeitos sentidos por esta lesão ilustram clara medida de urgência, proveniente de falta de programação da gestão, que tinha por dever



instrumentalizar os centros educacionais com recursos humanos mínimos ao atendimento dos usuários, máxime daqueles portadores de necessidades especiais, dada a hipossuficiência inerente à sua condição de vida.

Demais disso, o ordenamento jurídico prevê meios de re-lotação, transferência, cessão, disposição de servidores, o que deve se operar de acordo com a conveniência e necessidade da Administração. Deste modo, a realização de concurso público não se afigura na única forma de suprir a insipiência do serviço em questão, pelo que os fatores aduzidos no apelo caem por terra diante da existência de meios de cumprimento do dever do Estado e da evidente lacuna apurada nos autos.

Assim, o conjunto probatório, aliado ao tratamento jurídico da matéria, conduzem à necessidade de cumprimento da política de educação em questão, pelo Estado, o que resulta no cumprimento das obrigações impostas pela sentença, que, portanto, deve ser mantida neste particular.

Astreintes

Acerca das astreintes, foram fixadas na ordem de R\$ 1.000 (um mil reais) por dia, ante o que o apelante reclama de excesso quantitativo e da falta de limitação no tempo.

Em que pese o ordenamento jurídico não haver estipulado quantum aplicável às astreintes, o art. 537, do CPC estabelece critérios para seu arbitramento, no sentido de que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. Tudo a satisfazer os valores da razoabilidade e proporcionalidade, que garantem a própria legalidade de qualquer ato discricionário.

O panorama em voga contempla grave omissão administrativa, que alcança não apenas o substituído, como ainda os demais discentes nas mesmas condições, matriculados na escola, resultando na negativa de garantia fundamental, vinculada não apenas à educação mas também à qualidade de vida do menor. Logo, a cifra da multa cominada, em nada pode ser concebida como elevada, quando contraposta aos valores envolvidos no cumprimento das medidas impostas.

Assim, em obediência aos índices legais, e tendo em vista ser o direito da coletividade a ser resguardado, a sentença deve se firmar intacta no concernente ao quantum fixado.

Já no tocante à limitação deste valor, entendo cabível, sob pena de estimular-se o enriquecimento ilícito, o que refoge ao mister das astreintes. Neste sentido, reputo razoável limitar-se a multa ao patamar de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Posto isto, impõe-se a reforma da decisão, neste capítulo, para limitar a incidência das astreintes fixadas ao quantum de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Ante o exposto, conheço e dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença tão somente acerca da multa cominatória, que limito ao patamar de de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); devendo a sentença manter-se intacta nos demais capítulos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém-PA, 13 de maio de 2019.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

