



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
61ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA EDUCAÇÃO
DA COMARCA DE NATAL

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DE UMA DAS VARAS DA
INFÂNCIA E JUVENTUDE DESTA COMARCA, A QUEM COUBER POR
DISTRIBUIÇÃO LEGAL**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**, representado pela 61ª Promotoria de Justiça de Defesa da Educação da Comarca de Natal, propõe **AÇÃO CIVIL PÚBLICA com pedido de antecipação de tutela**, pelos fatos e fundamentos jurídicos adiante articulados, contra o **MUNICÍPIO DE NATAL**, a ser intimado para o cumprimento da medida antecipatória adiante pleiteada na pessoa do Secretário Municipal de Educação, Sr. José Walter Fonseca, com endereço para intimações na Rua Fabrício Pedroza, nº 915, Areia Preta (Novo Hotel Ladeira do Sol), nesta capital – Secretaria Municipal de Educação, e posteriormente citado na pessoa do Procurador Geral do Município, na sede da **Procuradoria Geral do Município**, situada na Rua Mossoró, nº 350, Centro, Natal/RN, e contra **MANOEL BARRETO JÚNIOR**, brasileiro, casado, engenheiro, CPF nº 273.355.424-72, residente e domiciliado na Rua Joaquim Fabrício, nº 233, Apto. 700, Petrópolis, Natal/RN; aduzindo, para tanto, as razões de fato e de direito a seguir expendidas:

I – DA SÍNTESE FÁTICA

01. No dia 25 de outubro do ano em curso, o Conselho Escolar da Escola Ivonete Maciel enviou ofício à 61ª Promotoria de Justiça de Defesa da Educação informando a existência de uma ação de despejo envolvendo o prédio da mencionada Escola, fls. 03/07. Em razão deste fato, foi instaurado Inquérito Civil nº 016/2011, em 1º/11/2011, em anexo, para investigar as providências adotadas para a transferência da Escola para um novo imóvel.

02. Devidamente oficiada, a Secretaria Municipal de Educação informou, em 09/11/2011, que não havia ainda qualquer solução visando a mudança da Escola para outro edifício (Ofício de fl. 42), existindo apenas uma possibilidade de cessão de um imóvel de propriedade do Estado do RN; contudo, seria necessária uma grande reforma para tornar o imóvel próprio para receber uma unidade escolar. Ademais, o contrato de cessão não foi sequer pactuado.

03. A Promotoria de Defesa da Educação remeteu ofício à Procuradoria Geral do Município solicitando os dados relacionados à ação de despejo, e em 1º/12/2011 foi recebida a resposta informando o número do processo e a vara na qual tramitava (Proc. nº 0023863-04.2010.8.20.0001 – 3ª Vara da Fazenda Pública).

04. Qual não foi a surpresa da Promotoria ao descobrir, após consulta ao Sistema e-SAJ, que a ação já havia sido julgada, com a homologação do acordo para desocupação do imóvel no dia 1º/01/2012, conforme cópias da sentença, petição e termo de acordo, de fls. 51/56, do Inquérito Civil anexo.

05. Como o Ministério Público não foi intimado para intervir no feito que tinha por objetivo despejar a Escola Municipal Ivonete Maciel, e deste modo, acompanhar as providências para estabelecer a Escola em outro imóvel, ou até mesmo ingressar com a ação civil pública competente para que a Secretaria de Educação de Natal fosse compelida a fazê-lo por determinação judicial, o que ora faz, a Escola não estaria na iminência de ser despejada, sem qualquer alternativa para acomodá-la, antes do início do ano letivo de 2012, em outro local.

06. Mister destacar que o Ministério Público apresentou Recurso de Apelação, cópia de fls. 69/80, contra a sentença que homologou o acordo celebrado entre o Município de Natal e o proprietário do imóvel, Sr. Manoel Barreto Júnior, ora réus, requerendo que seja declarada a nulidade da sentença, em razão da não intervenção do *Parquet* no feito, não obstante a presença de direitos indisponíveis de crianças e adolescentes, alunos da Escola .

07. A situação é extremamente grave, pois a Escola possui quase 600 alunos, não existindo imóvel com estrutura compatível para acomodar, de imediato, uma escola deste porte nas proximidades das comunidades onde os estudantes residem. Como pode-se observar do Ofício nº 099/2011, fls. 57/61, a Escola possui 30 (trinta) dependências sendo: 11 salas de aulas, sala da direção, sala da secretaria, sala multifuncional, sala dos professores, sala de

artes, sala de vídeo, biblioteca, laboratório de informática, almoxarifado, quadra coberta para esporte, refeitório, cozinha, 02 salas para o Mais Educação (tempo integral) e 05 banheiros.

08. Em outras palavras, não é possível fazer a mudança da Escola para o ano de 2012, e os 562 (quinhentos e sessenta e dois) alunos podem ficar sem escola no ano letivo que se aproxima, caso a sentença homologatória da ação de despejo venha a ser executada. Não é preciso ressaltar que a Educação Básica é obrigatória no Brasil, conforme depreende-se do artigo 208, inciso I, da Constituição Federal, e estas crianças não podem ficar fora da escola em pleno período de aulas, sob pena de perderem completamente o ano.

09. Convém ressaltar que a Região Oeste de Natal, Região onde está localizada a Escola Ivonete Maciel, é a que possui o maior número de alunos excedentes da Rede Pública Municipal nos primeiros 05 (cinco) anos do Ensino Fundamental. Este fato é facilmente comprovado, vez que esta Promotoria de Justiça instaurou, em 23/02/2011, o Inquérito Civil nº 001/2011, para apurar a extensão da falta de vagas nas Escolas da Região Oeste da Capital, como atesta a Portaria de instauração, de fls. 81.

10. Ademais, ainda que existissem vagas nas escolas da região, seria uma perda inestimável para a Rede de Educação de Natal, o fechamento de uma escola com mais de 30 (trinta) anos de existência, e **que possui o segundo maior IDEB** (Índice de Desenvolvimento da Educação Básica, que mede a qualidade da educação no Brasil, em especial do Ensino Fundamental) **da Rede Municipal**.

11. Em tempos onde discute-se a baixa qualidade do ensino no país, em especial no nosso Estado, fechar uma Escola que obtém um desempenho acima da média do Estado, e do próprio Município, é um verdadeiro crime contra a Educação Pública de Natal. Registre-se que o IDEB médio das Escolas da Rede Municipal de Natal, é 3,7, enquanto que a E.M. Ivonete Maciel alcançou o patamar de 5,0 pontos, na última edição do referido Índice.

12. O atual momento vivido pela comunidade escolar do Ivonete Maciel é de insegurança, incerteza e tristeza, vez que a Secretaria Municipal de Educação não providenciou a transferência da Escola para outro local em tempo hábil, em especial pelas dificuldades encontradas pela falta de imóveis, com condições de acomodar uma unidade escolar de grande estrutura, na localidade.

II - DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE

13. Preliminarmente, cumpre fixar a competência da Justiça da Infância e Juventude para apreciação do conflito ora posto em Juízo, visto que é possível o surgimento de questionamento dentro da relação processual que se formará a partir da interposição da presente ação.

14. Primeiramente, devemos observar a disciplina trazida pela Lei n.º 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA), concernente à competência da Justiça da Infância e da Juventude.

15. Neste sentido, dispõe o art. 148, IV, do ECA:

“Art. 148. A Justiça da Infância e da Juventude é competente para:

(...)

IV - conhecer de ações civis fundadas em interesses individuais, difusos ou coletivos afetos à criança e ao adolescente, observado o disposto no artigo 209.”

16. Mais adiante, o Estatuto trata de esmiuçar a norma acima transcrita para asseverar que:

“Art. 208. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular:

I – do ensino obrigatório;

(...)

III - de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade.”

17. Deste modo, pela sistemática do Estatuto, demandas em que se discutam ações e os serviços de educação frente ao direito de uma criança ou adolescente, ou uma coletividade delas, serão de competência do Juizado da Infância e da Juventude, em respeito ao princípio constitucional do devido processo legal.

18. O conceito de devido processo legal, na mesma medida em que aponta para um processo observante da legislação vigente, também aponta, como o nome já indica, um processo idôneo, apropriado à situação tutelável.

19. Desta forma, de acordo com o direito que se discute em juízo, haverá um tipo de processo e de tutela jurisdicional apropriada, de forma a se resguardar a efetividade deste direito.

20. Portanto, o princípio do devido processo legal apresenta uma plasticidade, de forma a permitir a adequada prestação jurisdicional, variando de acordo com o tipo de direito, ou ainda de acordo com o titular do direito, conforme o caso.

21. Na Infância e Juventude, o processo há de pautar-se pela garantia da prioridade absoluta, conceito este que exige instrumentais apropriados de tutela aos direitos infantis. **É esse o caso das disposições do ECA, que representam normas especiais de proteção, tendo, portanto, procedência sobre as normas gerais que determinam a competência das Varas da Fazenda Pública.**

22. Tal assertiva ganha força ao se perceber que a especialidade das normas estatutárias garante, dentre outros aspectos:

1º) o conhecimento da demanda por um Juízo dotado de uma equipe interdisciplinar, a qual colabora com o magistrado na construção da solução em cada caso;

2º) o julgamento da causa dentro de um sistema de proteção e atendimento pautado pela completude institucional, de forma a incitar os juristas a orientar suas posições dentro de um maior espectro de contato com áreas afins às demandas da educação (tais como saúde e assistência social);

3º) a aplicação de instrumentais de tutela diferenciados aos infantes, nos moldes previstos nos arts. 208 e seguintes do ECA; e

4º) o comprometimento jurisdicional com a especificidade dos demandantes infanto-juvenis, diferentemente de uma Vara da Fazenda Pública, em que os feitos relativos a crianças e adolescentes dividiriam espaço com vários outros tipos de feitos em que o Poder Público seja parte.

23. Deste modo, conclui-se que a garantia da prioridade absoluta será melhor consubstanciada em feito que transcorra perante o Juizado da Infância e Juventude – daí o disciplinamento estatutário.

24. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, por sua primeira turma, tem decidido, de forma reiterada, pela competência da Vara da Infância e da Juventude para processar e julgar demandas que envolvam o direito à educação às crianças e adolescentes, conforme ilustra o acórdão abaixo transcrito:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SISTEMA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. CRIANÇA E ADOLESCENTE. SUJEITOS DE DIREITOS. PRINCÍPIOS DA ABSOLUTA PRIORIDADE E DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. INTERESSE DISPONÍVEL VINCULADO AO DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. EXPRESSÃO PARA A COLETIVIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. RECURSO PROVIDO.

A Constituição Federal alterou o anterior Sistema de Situação de Risco então vigente, reconhecendo a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, protegidos atualmente pelo Sistema de Proteção Integral.

O corpo normativo que integra o sistema então vigente é norteado, dentre eles, pelos Princípios da Absoluta Prioridade (art. 227, caput, da CF) e do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.

Não há olvidar que, na interpretação do Estatuto e da Criança “levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento” (art. 6º).

Os arts. 148 e 209 do ECA não excepcionam a competência da Justiça da Infância e do Adolescente, ressalvadas aquelas estabelecidas constitucionalmente, quais sejam, da Justiça Federal e de competência originária.

Trata-se, in casu, indubitavelmente, de interesse de cunho individual, contudo, de expressão para a coletividade, pois vinculado ao direito fundamental à educação (art. 227, caput, da CF), que materializa, conseqüentemente, a dignidade da pessoa humana.

A disponibilidade (relativa) do interesse a que se visa tutelar por meio de mandado de segurança não tem o condão de, por si só, afastar a competência da Vara da Infância e da Juventude, destinada a assegurar a integral proteção a especiais sujeitos de direito, sendo, portanto, de natureza absoluta para processar e julgar feitos versando acerca de direitos e interesses concernentes às crianças e aos adolescentes.

Recurso especial provido para reconhecer a competência da 16ª Vara Cível da Comarca de Aracajú (Vara da Infância e Juventude) para processar e julgar o feito.”

(STJ – REsp 1199587/SE – 1ª Turma – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – Julgamento unânime em 21/10/2010 – Pub. DJe 12/11/2010 – Fonte: www.stj.jus.br, em 18/05/2011). Grifos acrescentados.

25. É de lembrar-se, ainda, que as normas de competência ora analisadas são de natureza absoluta, como estabelece o art. 209 do ECA, de forma categórica:

“Art. 209. As ações previstas neste Capítulo serão propostas no foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa, ressalvadas a competência da Justiça Federal e a competência originária dos Tribunais Superiores.”

26. Por todas as implicações acima expostas, **fixa-se a competência da Vara Infante-juvenil**, uma vez ser a mesma que melhor resguardará, no caso concreto, a tutela dos direitos da Infância e Juventude, assegurando julgamento com prioridade às causas que envolvam crianças e adolescentes, face à conduta inadequada ou omissão do Poder Público, exatamente como é o caso em baila.

III – DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

27. A Constituição Federal e diversos outros textos legais conferem ampla legitimidade ativa ao Ministério Público para a defesa dos interesses indisponíveis da sociedade. Em seu art. 129, inciso III, a Carta Magna determina ser o Ministério Público parte legítima para promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

28. A Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, por sua vez, atribui à instituição no art. 25, inciso, IV, letra “a”, a função de promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção, prevenção e reparação de danos causados ao meio ambiente e ao consumidor, o mesmo sendo verificado com a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública), que também confere legitimidade ativa ao Ministério Público para propor ação civil pública.

29. Indiscutível é a legitimidade do Ministério Público para figurar no pólo ativo da presente demanda. O artigo 129, inciso IX, da Carta Magna dispõe que é função institucional do Ministério Público exercer outras atribuições que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedado prestar consultoria jurídica bem como representar judicialmente as entidades públicas.

30. Com efeito, o art. 141 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei n.º 8.069, de 13 de Julho de 1990, conferiu ao *Parquet* legitimidade para o ajuizamento de Ação Civil Pública para tutelar os interesses individuais da criança e do adolescente. Senão vejamos:

“É garantido o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos.”

31. Outrossim, assevera o mesmo diploma legal, no artigo 201, que: *“Compete ao Ministério Público: (...) V - promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos relativos à infância e à adolescência, inclusive os definidos no art. 220, § 3º inciso II, da Constituição Federal;”*.

32. Apenas para ilustrar e rebater quaisquer dúvidas, veja-se a posição do renomado doutrinador HUGO NIGRO MAZZILLI¹ a respeito do tema:

“Na defesa de interesses apenas individuais, raramente se justificará a iniciativa ou a intervenção da instituição. Poderão elas ocorrer quando a questão diga respeito a questões de saúde, EDUCAÇÃO, ou outras matérias indisponíveis ou de grande relevância social. Assim, tanto é problema do promotor de justiça zelar pelo acesso à educação de centenas ou milhares de menores, como de apenas uma única criança.” (destaques acrescentados).

33. Patente, portanto, a legitimidade do Ministério Público para a propositura da presente ação coletiva em defesa do direito à educação dos 562 (quinhentos e sessenta e dois) alunos da Escola Municipal Ivonete Maciel.

IV – DO DIREITO QUE SE PRETENDE TUTELAR

34. A Constituição Federal, em seu art. 227, incorporou ao direito positivo brasileiro a chamada "DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE", que ao contrário do que ocorria com a sistemática anteriormente vigente, apresenta um enfoque eminentemente preventivo, colocando crianças e adolescentes na condição de sujeitos de direitos.

35. Procurou-se, em suma, assegurar que toda criança ou adolescente tivesse acesso irrestrito à cidadania plena, cabendo a cada um de nós colocá-los a salvo "...de *TODA FORMA DE NEGLIGÊNCIA, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão*" (*verbis* - art. 227, *caput* da Constituição Federal – destaque nosso).

36. Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 prevê, como instrumento fundamental de acesso à referida cidadania plena, a universalização da educação, em todos os seus níveis, estabelecendo, de forma categórica, que a educação é "...*direito de TODOS...*" (art.205 da Constituição Federal - destacamos), sendo também a todos, por princípio, garantido o "...*acesso e permanência na escola*" (*verbis* - art.206, inciso I, da Constituição Federal).

¹ In “A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo”. 9ª ed. São Paulo: Saraiva. Pág. 47.

37. De fato, a instituição educativa, a serviço do bem estar social, complementa, ao lado da família, o desenvolvimento pessoal e social das crianças e dos adolescentes e contribui decisivamente para a melhoria de vida de cada cidadão.

38. Assim é que o citado art. 227 da Constituição Federal, no que pertine em especial à educação da criança e do adolescente, enquanto direito público subjetivo a ser garantido com absoluta prioridade, estabelece que:

"É dever da família, da sociedade e do Estado ASSEGURAR À CRIANÇA, AO ADOLESCENTE e ao jovem, COM ABSOLUTA PRIORIDADE, o direito à vida, à saúde, à alimentação, À EDUCAÇÃO, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão." (Destaque nosso).

39. A garantia de prioridade absoluta, referida no texto constitucional e no art. 4º do ECA, compreende-se nas diretrizes a serem observadas pela Administração, sintetizadas neste último dispositivo, *verbis*:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;**
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.** (Destacamos).

40. Como se observa, a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional não tratam a educação como um fim em si mesmo, ou mero aparato de enriquecimento cultural, mas um verdadeiro caminho ou instrumento para construção de uma sociedade que se pretende justa, livre e solidária, **a ser garantido à criança e ao adolescente com prioridade absoluta, não podendo ser deixado para depois.**

41. Na excelente obra DIREITOS SOCIAIS, Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie², o Professor André Ramos Tavares, ao discorrer sobre o Direito Fundamental à Educação, ministra:

“ A Constituição brasileira assume expressamente o direito à educação como um direito de matiz social. Ela o faz, inicialmente, no art. 6, de maneira incisiva e sintética, para posteriormente ratificar esse posicionamento especificando esse direito e outros direitos e institutos correlatos, no seu Capítulo III do Título VIII, exatamente a partir do art. 205.

Como típico direito social, o direito à educação obriga o Estado a oferecer o acesso a todos interessados, especialmente àqueles que não possam custear uma educação particular. **Os direitos sociais ocupam-se, prioritariamente, dentro do universo de cidadãos do Estado, daqueles mais carentes.**” (Os destaques não são do original).

42. É exatamente o caso dos autos. A Escola Municipal Ivonete Maciel, atualmente instalada no imóvel objeto do acordo homologado pela sentença, ora atacada, atende a 562 (quinhentos e sessenta e dois) alunos residentes nos bairros de Cidade da Esperança e Nova Cidade; crianças cujos pais, ou responsáveis, não possuem recursos para matriculá-los em escolas privadas, pois são moradores de comunidades carentes, com reduzida condição econômica e financeira.

43. Além do direito constitucional de acesso à escola, as crianças e os adolescentes, alunos da já citada Escola Municipal Ivonete Maciel, têm o direito de permanecerem estudando na Escola próxima de sua comunidade, conforme determina o artigo 4º, inciso X, da Lei nº 9.394/1996 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação – LDB:

“Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:

(...)

X – vaga na escola pública de educação infantil ou de ensino fundamental mais próxima de sua residência a toda criança a partir do dia em que completar 4 (quatro) anos de idade.” (Grifo nosso).

²SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel – Coordenadores. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010. Pág. 776.

44. A mencionada Escola oferece Educação Infantil, na modalidade de Pré-Escola, Níveis III e IV, e Ensino Fundamental do 1º ao 5º ano, incluindo crianças na faixa etária de 04 (quatro) a 10 (dez) anos.

45. Como já frisamos anteriormente, a criança tem direito de acesso à escola, e também que esta escola esteja localizada nas proximidades de sua residência, direitos estes que vêm sendo reconhecidos pela jurisprudência dominante do país, como exemplificam os acórdãos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a seguir reproduzidos:

“E M E N T A: CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - 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, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO “JURA NOVIT CURIA” - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃO ESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL. - A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que,

deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das “crianças até 5 (cinco) anos de idade” (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal. - A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político- jurídicos que sobre eles incidem em caráter impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. **DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL.** - O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgred, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. **Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g..** - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-

la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas. Precedentes. A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”. - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema

de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS “ASTREINTES”. - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A “astreinte” - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência.” (Destques nossos).

(STF – ARE 639337 AgR SP – 2ª Turma – Rel. Min. Celso de Mello – Julg. em 23/08/2011 – Pub. DJe em 15/09/2011 – Fonte: www.stf.jus.br, em 14.12.2011).

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALÍNEA “C” DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. DIREITO A CRECHE E A PRÉ-ESCOLA DE CRIANÇAS ATÉ SEIS ANOS DE IDADE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE ECA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. LESÃO CONSUBSTANCIADA NA OFERTA INSUFICIENTE DE VAGAS.

1.A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2.Na ordem jurídica brasileira, a educação não é uma garantia qualquer que esteja em pé de igualdade com outros direitos individuais e sociais. Ao contrário, trata-se de absoluta prioridade, nos termos do art. 227 da Constituição de 1988. **A violação do direito à educação de crianças e adolescentes mostra-se, em nosso sistema, tão grave e inadmissível como negar-lhes a vida e a saúde.**

3.O Ministério Público é órgão responsável pela tutela dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos relativos à infância e à

adolescência, na forma do art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente ECA.

4. Cabe ao Parquet ajuizar Ação Civil Pública com a finalidade de garantir o direito a creche e a pré-escola de crianças até seis anos de idade, conforme dispõe o art. 208 do ECA.

5.A Administração Pública deve propiciar o acesso e a frequência em creche e pré-escola, assegurando que esse serviço seja prestado, com qualidade, por rede própria.

6. De acordo com o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF), garantia básica do Estado Democrático de Direito, a oferta insuficiente de vagas em creches para crianças de zero a seis anos faz surgir o direito de ação para todos aqueles que se encontrem nessas condições, diretamente ou por meio de sujeitos intermediários, como o Ministério Público e entidades da sociedade civil organizada.

7. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública.

8. Se um direito é qualificado pelo legislador como absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei.

9. Se é certo que ao Judiciário recusa-se a possibilidade de substituir-se à Administração Pública, o que contaminaria ou derrubaria a separação mínima das funções do Estado moderno, também não é menos correto que, na nossa ordem jurídica, compete ao juiz interpretar e aplicar a delimitação constitucional e legal dos poderes e deveres do Administrador, exigindo, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados e, quanto à esfera da chamada competência discricionária, respeito ao due process e às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica.

10. Recurso Especial não provido. (Os grifos não são do original).

(STJ – REsp 440502/SP – 2ª Turma – Rel. Min. Herman Benjamin – Julg. em 15/12/2009 – Pub. DJe, de 24/09/2010 – Fonte: www.stj.jus.br, em 03/06/2011).

46. Diante de todo exposto, não resta qualquer dúvida quanto ao fundamento constitucional e legal do direito dos alunos da Escola Municipal Ivonete Maciel de frequentar as aulas do ano letivo de 2012, bem como de permanecer na escola que fica nas proximidades de suas residências.

V – DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

47. O artigo 12 da Lei nº 7.347/85 autoriza a concessão de medida de urgência em sede de ação civil pública:

“Poderá o Juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita à agravo.”

48. Para tanto, mister que estejam presentes os requisitos do *fumus boni iuris*, que vem a ser a plausibilidade do direito substancial invocado por quem pretende a segurança, e do *periculum in mora*, configurado em um dano potencial, um risco que corre o processo principal de não ser útil ao interesse demonstrado pela parte.

49. *In casu*, a fumaça do bom direito restou evidenciada através de toda a argumentação exarada nesta peça, de que os alunos da E.M. Ivonete Maciel, todos crianças na faixa etária de 4 (quatro) a 10 (dez) anos, têm direito a frequentar as aulas do ano letivo de 2012, bem como de permanecerem matriculados em escola próxima de suas residências, direitos estes que lhes são constitucional e legalmente garantidos, e que pode não vir a ser efetivado em face da inércia do Município de Natal em não providenciar um novo prédio para funcionamento da referida Escola Municipal.

50. De fato, não há dúvidas de que o ordenamento jurídico pátrio tutela o direito invocado, **com prioridade absoluta**, na seara constitucional e mesmo legal.

51. Quanto ao perigo da demora, é certa a sua existência na medida em que até o presente momento, ou seja, dezembro de 2011, a Secretaria Municipal de Educação não apresentou qualquer previsão de solução para a transferência da Escola para outro prédio.

52. Ademais, aguardar o julgamento do mérito seria ainda mais prejudicial visto que a Escola Ivonete Maciel é de grande porte, sendo necessária uma significativa reforma, em qualquer imóvel que venha a ser locado ou cedido, para acomodar bem todas as turmas e setores da citada unidade escolar, demandando, conseqüentemente, um extenso período de tempo.

53. De outro modo, e este ainda mais grave, o tempo não estaciona para as crianças que estudam na E.M. Ivonete Maciel, ou seja, um ano, ou mais, fora da Escola representará uma perda inestimável, seja do ponto de vista pedagógico, emocional ou social.

54. Caso o pedido somente venha a ser deferido em decisão judicial de mérito, o retorno às aulas podem ser postergadas indefinidamente, posto que a transferência da Escola pode demorar até mais de 01 (hum) ano, em razão das dificuldades para encontrar um imóvel na comunidade e ainda adaptá-lo, através de reformas, para o funcionamento da Escola.

55. Assim, presentes os requisitos exigidos em Lei, requer esse *Parquet*, desde já, a Vossa Excelência, a **CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA**, em caráter urgente, a fim de que **seja determinado ao Município de NATAL, pela sua Secretaria de Educação, que garanta e viabilize um outro imóvel, nas proximidades do local onde hoje funciona a Escola Municipal Ivonete Maciel, de maneira que no dia 31 de dezembro de 2012 a citada Escola esteja instalada em outro prédio, nos seguintes termos:**

55.1. **determinar** que o Município de Natal providencie a mudança da Escola Municipal Ivonete Maciel para um outro imóvel, em razão da ação de despejo em curso, de modo que no dia 31/12/2012 a Escola já esteja totalmente instalada nas novas dependências;

55.2 **determinar** que o Município de Natal providencie este novo prédio nas imediações de onde hoje funciona a Escola Ivonete Maciel;

55.3 **determinar** que Município de Natal faça as reformas necessárias para tornar o novo imóvel compatível com as atividades da Escola Municipal Ivonete Maciel, incluindo, além das 11 (onze) salas de aulas, as demais dependências ora existentes, tais como: sala da direção, sala da secretaria, sala multifuncional, sala dos professores, sala de artes, sala de vídeo, biblioteca, laboratório de informática, almoxarifado, quadra coberta para esporte, refeitório, cozinha, 02 salas para o Mais Educação (tempo integral) e 05 banheiros;

55.4 **determinar a prorrogação do contrato de locação** firmado entre o Município de Natal e o proprietário do imóvel onde está hoje localizada a E.M. Ivonete Maciel, Sr. Manoel Barreto Júnior, **até a data de 31/12/2012**, nos mesmos termos do contrato ora vigente, de modo que a

Escola permaneça funcionando no mesmo prédio até 31/12/2012, e os alunos não fiquem sem Escola no próximo ano letivo;

55.5. **determinar** que o Sr. Manoel Barreto Júnior, abstenha-se de quaisquer atos que dificulte a permanência e desenvolvimento normais das aulas na Escola Ivonete Maciel, tais como: fechar o registro, impedindo a água de chegar até as dependências da Escola, proibir a realização de reparos necessários nas instalações da Escola, dentre outras que afetem direta ou indiretamente o bom andamento das atividades da referida unidade escolar.

56. Por tratar-se de medida judicial em favor de crianças, requer, ainda, a fixação de **multa diária** no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), por descumprimento de cada uma das determinações concedidas em sede de Tutela antecipada, na forma do artigo 11, da Lei n.º 7.347/85.

VI – DO PEDIDO PRINCIPAL

57. Ante o exposto, requer a Vossa Excelência:

a) a citação do MUNICÍPIO DE NATAL e do Sr. MANOEL BARRETO JÚNIOR para, querendo, responderem à presente ação;

b) a confirmação da TUTELA ANTECIPADA concedida, notificando-se, para devido cumprimento, a pessoa do Secretário Municipal de Educação, Sr. José Walter Fonseca, com endereço para intimações na Secretaria Municipal de Educação, situada na Rua Fabrício Pedroza, nº 915, Areia Preta (Novo Hotel Ladeira do Sol), nesta capital – Secretaria Municipal de Educação, nesta capital, sob pena de multa por cada dia de descumprimento;

c) a CONDENAÇÃO do Município de NATAL, em obrigação de fazer, a fim de que garanta e viabilize um outro imóvel, nas proximidades do local onde hoje funciona a Escola Municipal Ivonete Maciel, de maneira que no dia 31 de dezembro de 2012 a citada Escola esteja instalada em outro prédio, compatível com as atividades da unidade escolar;

d) a **prorrogação do contrato de locação** firmado entre o Município de Natal e o proprietário do imóvel onde está hoje localizada a E.M. Ivonete Maciel, Sr. Manoel Barreto Júnior, **até a data de 31/12/2012**, nos mesmos termos do contrato ora vigente, de modo que a Escola permaneça funcionando no mesmo prédio até 31/12/2012, e os alunos não fiquem sem Escola no próximo ano letivo;

e) a condenação do Sr. Manoel Barreto Júnior, em obrigação de não fazer, para abster-se de quaisquer atos que dificulte a permanência e desenvolvimento normais das aulas na Escola Ivonete Maciel, tais como: fechar o registro, impedindo a água de chegar até as dependências da Escola, proibir a realização de reparos necessários nas instalações da Escola, dentre outras que afetem direta ou indiretamente o bom andamento das atividades da referida unidade escolar.

f) a fixação de **multa diária** no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) por cada uma das obrigações não cumpridas nas datas determinadas por este Juízo, na forma dos parágrafos 4º e 5º do artigo 461, do CPC.

58. REQUER, ainda, que as intimações dos atos processuais sejam pessoais, na forma do artigo 236, §2º, do Código de Processo Civil, na **61ª Promotoria de Defesa da Educação**, situada na Avenida Floriano Peixoto, nº 550, Tirol, nesta Capital.

59. Sem custas e emolumentos, em razão do disposto no artigo 18 da Lei n.º 7.347/85.

60. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, documental, testemunhal, inspeção judicial, entre outros que se fizerem necessários.

61. Dá-se a causa o valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), para efeitos fiscais.

P. deferimento.

Natal (RN), 15 de dezembro de 2011.

ZENILDE FERREIRA ALVES DE FARIAS
Promotora de Justiça