



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GAB. DO DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL Nº 0003485-14.2012.815.0351

RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

PROMOVENTE : Ministério Público do Estado da Paraíba

PROMOVIDO : Município de Sapé, representado por sua procuradora Joana Queiroga da C. Araújo.

REMETENTE : Juízo da 2ª Vara da Comarca de Sapé

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL – Reexame necessário - Ação Civil Pública – Escola Pública – Necessidade de reforma – Precariedade - Estrutura não adequada para atendimento – Direito fundamental social – Norma de eficácia plena e imediata – Poder Judiciário – Interferência – Não violação da separação dos poderes - Manutenção da r. sentença - Desprovidimento.

—É inconcebível que entes públicos se esquivem de fornecer meios e instrumentos necessários à garantir direito fundamental à educação.

- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. (...). VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. (...). 2. 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 do princípio da separação

de poderes. 3. Agravo regimental não provido". (STF - RE 417408 AgR, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 20/03/12, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-081 DIVULG 25-04-12 PUBLIC 26-04-12).

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento acima identificados.

A C O R D A M, em Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, negar provimento à remessa, nos termos do voto do relator e da súmula de julgamento..

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial oriunda da sentença de fls. 99/100v prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Sapé que, nos autos da ação civil pública ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL** em face do **MUNICÍPIO DE SAPÉ**, julgou procedente o pedido, para condenar o promovido a proceder às reformas indicadas pelo autor da presente ação escola municipal de ensino infantil e fundamental Severino Basílio, suprimindo todas as irregularidades indicadas na fl. 65 deste processo, no prazo de seis meses, sob pena de multa mensal de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que será revertida para o Fundo da Infância e da Juventude do Município de Sapé. Sem custas e sem honorários.

Instada a opinar, a douta Procuradoria de Justiça lançou parecer, opinando pelo desprovimento da remessa oficial, mantendo a sentença em todos os seus termos (fls. 107/113).

É o relatório. VOTO

A postulação da presente Ação Civil Pública cinge-se em compelir o Município de Sapé a realizar as obras de reparo necessárias para o desenvolvimento do processo ensino-aprendizagem na Escola Municipal de ensino infantil e fundamental Severino Basílio nos limites dos princípios constitucionais do padrão de qualidade do direito à educação, a saber: a) conserte as portas do educandário; b) fixe as goteiras do estabelecimento, provocadas pela má alocação das calhas; c) faça funcionar uma biblioteca; d) instale extintores de incêndio; e) refome muro construído em frente à escola que ameaça desmoronar; f) entregue material didático e fardamento escolar aos alunos, ao início do ano letivo; g) construa quadra de esportes e promova atividades físicas junto aos alunos; h) disponibilize à escola em estoque frangos, peixes, carnes, de forma a atender

vitaminado e completo cardápio escolar; i) disponha de professores de ensino fundamental formados em pedagogia; j) disponha de professores de ensino médio com nível superior na área que lecionam.

Joeirando os autos, vê-se que a precariedade da referida Escola Municipal compromete sua finalidade de educação e expõe as crianças e adolescentes a riscos.

Como é cediço, o direito a educação, dentre outras passagens, está elencado na Constituição Federal no rol dos **Direitos Sociais**, bem como se encontra no art. 205 da Carta Magna. Veja-se:

“Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, 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 pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

Da leitura do art. 205 da CF, poder-se-ia concluir que a referida norma programática seria uma norma-programa, indicando um projeto que, em um dia aleatório, seria alcançado pelo Estado.

Ocorre que o Estado, *“lato sensu”*, deve efetivamente proporcionar condições mínimas de higiene e segurança, de modo a garantir o perfeito funcionamento e a dignidade dos alunos e professores que ali realizam suas atividades.

Ora, um direito tão cristalino e evidente não pode ficar, como visto, subordinado a qualquer ato burocrático.

Em verdade, é uma lástima que o Poder Judiciário, mantedor deste Estado Democrático de Direito, seja convocado para efetivar um direito consagrado na Carta Política, o qual deveria ser colocado à disposição de toda a sociedade mediante políticas econômicas e sociais, quer através da União, dos Estados ou dos Municípios.

É certo que, de fato, o Estado não pode ser compelido a fazer algo além do possível, como por exemplo, fixar um valor do salário mínimo que satisfaça completamente as exigências do art. 7º, IV, da CF¹.

¹ Art. 7º Omissis

Noutro viés, também é certo que, se o Estado não pode ser obrigado a fazer algo além do possível, deve, *ao menos*, garantir o mínimo existencial a cada indivíduo, sobrelevando-se a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF).

Como se sabe, para a implantação de políticas públicas, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas.

A postulação da parte autora é mais que razoável. Está em jogo, como visto, um dos fundamentos da República: o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), que, no caso em testilha, deve ser respeitado pelo Poder Público, na sua feição de direitos fundamentais de segunda geração, já que o direito à educação se encontra no rol dos direitos sociais.

Ocorre que o implemento das políticas públicas depende, obviamente, de dispêndio financeiro, o que, em regra, impede o Poder Judiciário de imiscuir no trato administrativo, sob pena de malferir o Princípio da Separação dos Poderes.

Entrementes, a discricionariedade do Poder Executivo na formulação e execução das políticas públicas não se mostra absoluta, pois, procedido de forma a comprometer a eficácia dos direitos sociais de segunda geração plasmados no art. 6º da CF, dentre eles, o da educação, cabe ao Poder Judiciário nelas intervir, de modo que o mínimo existencial seja garantido as crianças e aos adolescentes.

Nesse sentido, conferir trechos da ADPF 45 (informativo 345 do STF), cuja relatoria coube ao eminente Min. CELSO DE MELLO:

“ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE E DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, QUANDO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE GOVERNAMENTAL. DIMENSÃO POLÍTICA DA JURISDIÇÃO

IV - salário mínimo , fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

CONSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOPONIBILIDADE DO ARBÍTRIO ESTATAL À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS. CARÁTER RELATIVO DA LIBERDADE DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA CLÁUSULA DA "RESERVA DO POSSÍVEL". NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL". VIABILIDADE INSTRUMENTAL DA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO NO PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DAS LIBERDADES POSITIVAS (DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE SEGUNDA GERAÇÃO).

(..)

É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, "Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976", p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. Cabe assinalar, presente esse contexto - consoante já proclamou esta Suprema Corte - que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política "não pode converter-se em promessa constitucional incosequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado" (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à "reserva do possível" (STEPHEN HOLMES/CASS R. SUNSTEIN, "The Cost of Rights", 1999, Norton, New York), notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de tais

prerrogativas individuais e/ou coletivas. É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais - além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização - depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política. Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese - mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência. Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.

Daí a correta ponderação de ANA PAULA DE BARCELLOS ("A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais", p. 245-246, 2002, Renovar): "Em resumo: a limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição. A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades

orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível." (grifei)

Vê-se, pois, que os condicionamentos impostos, pela cláusula da "reserva do possível", ao processo de concretização dos direitos de segunda geração - de implantação sempre onerosa -, traduzem-se em um binômio que compreende, de um lado, (1) a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e, de outro, (2) a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas. Desnecessário acentuar-se, considerado o encargo governamental de tornar efetiva a aplicação dos direitos econômicos, sociais e culturais, que os elementos componentes do mencionado binômio (razoabilidade da pretensão + disponibilidade financeira do Estado) devem configurar-se de modo afirmativo e em situação de cumulativa ocorrência, pois, ausente qualquer desses elementos, descaracterizar-se-á a possibilidade estatal de realização prática de tais direitos. Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo. É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irredutível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado - e até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico -, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado.

(...)

Sendo assim, tendo em consideração as razões expostas, julgo prejudicada a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, em virtude da perda superveniente de seu objeto. Arquivem-se os presentes autos. Publique-se. Brasília, 29 de abril de 2004. Ministro CELSO DE MELLO Relator - decisão pendente de publicação”.

No caso dos autos, verifica-se que a não reestruturação da Escola Municipal de Ensino Infantil e Fundamental Severino

Basílio poderá colocar em risco a vida das crianças e dos funcionários da escola, uma vez que as condições que se encontram a Escola supra citada fere todas as normas de educação e saúde, comprometendo o aprendizado e podendo causar acidentes mais graves.

Ressalte-se que, é sabido que não cabe ao Poder Judiciário interferir na Administração Pública, em relação ao mérito propriamente dito de suas decisões e atos, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

No entanto, em situações de estrita necessidade em virtude de fatos que coloquem em risco a instituição ou pessoas que dela dependam como é o caso, pode-se impor ao Poder Executivo determinada obrigação.

Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. (...). VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. (...). 2. 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 do princípio da separação de poderes. 3. Agravo regimental não provido". (RE 417408 AgR, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 20/03/12, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-081 DIVULG 25-04-12 PUBLIC 26-04-12).

E:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRIGOS PARA MORADORES DE RUA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. Incabível o recurso extraordinário quando as alegações de violação a dispositivos constitucionais exigem o reexame de fatos e provas (Súmula 279/STF). Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que não ofende o princípio da separação de poderes a determinação, pelo Poder Judiciário, em situações excepcionais, de realização de políticas públicas indispensáveis para a garantia de relevantes direitos constitucionais. Precedentes. Agravo regimental desprovido. (RE 634643 AgR, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012,

ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 10-08-2012 PUBLIC 13-08-2012

Assim, vê-se que a judicialização de políticas públicas é possível para assegurar o mínimo existencial que é dever do Estado, não havendo, nesse caso, ofensa ao princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte-se que, em momento algum nos autos, o ora promovido comprovou não ter condições financeiras para realizar as obras e melhoramentos determinados.

Nesse contexto, é forçoso concluir que o veredicto do Primeiro Grau encontra-se absolutamente consentâneo com o escólio pretoriano prevalente.

Diante desse delineamento jurídico e das razões fáticas do caso vertente, não há outro caminho a ser trilhado, senão **NEGAR PROVIMENTO à Remessa Oficial**, devendo, portanto, ser mantida a decisão “*a quo*”.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Francisco Antônio Sarmiento Vieira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 01º de novembro de 2016.

***Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator***