

SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA 241-7 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MINISTRO PRESIDENTE**
REQUERENTE(S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO(A/S) : PGE-RJ - BRUNO VELOSO DE MESQUITA
REQUERIDO(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.002.32900)
INTERESSADO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO: Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada (fls. 02-13), formulado pelo Estado do Rio de Janeiro, contra acórdão proferido pela 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento nº 2008.002.02378, tão somente para prorrogar o prazo da eficácia da decisão para o início do ano letivo de 2008, mantendo nos seus demais termos a decisão proferida pelo Juízo de primeira instância.

A decisão impugnada manteve liminar concedida na ação civil pública nº 2007.067.001221-2, do Juizado da Família, da Infância, da Juventude e do Idoso da Comarca de Queimados/RJ, que determinou o seguinte:

“(...) Os documentos mencionados, portanto, indicam a probabilidade do direito afirmado na exordial, pois, a princípio, informam a ausência ou insuficiência do número de professores nas unidades da rede estadual de ensino localizadas neste município. O *periculum in mora*, por sua vez, decorre da ausência do serviço, o que faz com que crianças e adolescentes permaneçam sem aulas.

(...) Vale registrar que o pedido antecipatório refere-se aos alunos da rede pública de ensino, em relação aos quais já se presume a necessidade econômica, ressaltando tratar-se de comarca com população, em sua maioria, de poucos recursos. Negar a essas crianças e adolescentes o direito à educação é retirar-lhes a expectativa de vida digna, mormente se os demais direitos já lhes são escassos.

(...) Pelo exposto, DEFIRO O PEDIDO ANTECIPATÓRIO para determinar que o Estado do Rio de Janeiro preencha o quadro de professores da rede estadual de

ensino do Município de Queimados de modo a suprir a carência indicada no documento de fl. 162, no prazo de 10 dias, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)." (fls. 230-233)

Na ação civil pública, argumentou-se que o número insuficiente de professores atualmente lotados nas escolas da rede estadual, no município de Queimados, de responsabilidade do Poder Executivo Estadual, ocasiona evidente prejuízo aos alunos. Segundo as informações obtidas a partir da instauração do Inquérito Civil 04/05, o problema de falta de professores é generalizado, atingindo toda a rede e não algumas escolas isoladamente (fl. 48).

Sustentou-se que a educação é o primeiro e o mais importante dos direitos sociais, um valor de cidadania e dignidade da pessoa humana, essencial ao Estado Democrático de Direito e condição para realização dos ideais da República (art. 3º). Alegou-se que o direito à educação foi assegurado pelos artigos 205 a 214 da Constituição, ampliado pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB - Lei Federal nº 9.394/1996) e consolidado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (fls. 49-52).

O juízo de primeiro grau concedeu a medida liminar (fls. 230-233).

Contra tal decisão, o Estado do Rio de Janeiro interpôs recurso de Agravo de Instrumento junto ao Tribunal de Justiça (fls. 16-45).

O Desembargador Carlos Eduardo da Fonseca Passos, relator do Agravo de Instrumento nº 2007.002.32900, indeferiu o efeito suspensivo requerido (fls. 243-245). O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro apresentou contra-razões ao recurso (fls. 251-262).

O Procurador de Justiça, Dr. Celso Benjó, opinou pelo parcial provimento do recurso, com a prorrogação para o início do ano letivo de 2008 do prazo fixado para o cumprimento da obrigação de prover o quadro de professores da rede estadual de ensino do Município de Queimados (fls. 264-269).

A 2ª Câmara Cível julgou o mérito do Agravo de Instrumento, dando parcial provimento ao recurso apenas para prorrogar o prazo estabelecido na decisão liminar para o início do ano letivo de 2008. O acórdão restou assim ementado:

“Agravo de Instrumento. Tutela Antecipada. Verbete Nº 59 da Súmula deste Tribunal. Contratação de professores. Atuação do Judiciário na implementação de políticas públicas. Reforma de decisão agravada somente em caso de teratologia, ilegalidade ou não-observância da prova dos autos. Pronunciamento que não se enquadra em qualquer dessas hipóteses. Preliminar de ilegitimidade ativa rechaçada, pois incumbe ao Ministério Público a defesa dos direitos transindividuais indisponíveis, dentre os quais se insere o direito à educação. Inteligência do art. 127, caput, da Constituição. Precedentes do STJ. Direito à educação, erigido diretamente da Constituição Federal, que impõe a contratação de professores a fim de suprir a carência de material humano que acomete a rede de ensino fundamental e, indiretamente, obstaculiza a fruição do direito subjetivo fundamental. Desnecessidade de interposição legislativa. Inteligência dos arts. 5º, § 1º e 2º, 6º, 205 e 208, inciso I, e § 1º da Lei Maior. Aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos fundamentais, que não se compadece com a alegação de ausência de fonte de custeio. A reserva do possível não pode servir de escusa ao descumprimento de mandamento fundado em sede constitucional, notadamente quando acarretar a supressão de direitos fundamentais, em atenção ao mínimo existencial e ao postulado da dignidade da pessoa humana. Precedentes do STF e deste Tribunal. **Astreinte** consentânea como princípio da razoabilidade e com as peculiaridades do caso concreto. Prazo para cumprimento do mandamento jurisdicional que, todavia, deve ser dilatado, eis que já encerrado o ano letivo. Recurso provido, em parte, para prorrogar o prazo estabelecido pelo **decisum** até o início do ano letivo de 2008.” (fl. 274-275)

O Estado do Rio de Janeiro opôs Embargos de Declaração (fls. 261-262), recurso que foi improvido pela 2ª Câmara Cível do Tribunal (fls. 265-266). O Estado, então, interpôs Recurso Extraordinário (fls. 268-277), o qual aguarda juízo de admissibilidade.

O pedido de suspensão de liminar contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro é baseado em argumentos de lesão às finanças e à ordem públicas. Enfatiza o requerente que a liminar deferida, que determinou o aumento do número de professores lotados nas escolas da rede estadual do Município de Queimados, somente poderia ser cumprida por dois modos: ou contratando novos professores, o que envolve a realização de concurso público e demanda tempo e dinheiro, ou deslocando professores lotados em outros Municípios, o que comprometeria a prestação do serviço público em outras localidades. Infere a possibilidade de ocorrência do “efeito multiplicador” da decisão.

Ademais, o requerente sustenta lesão à economia pública estadual, por ausência de previsão orçamentária, exigüidade de prazo para efetivação das medidas, ofensa ao princípio da reserva do possível e vedação legal e constitucional expressas de ordenação de despesas sem autorização legal. Alega, por fim, violação ao princípio da separação dos poderes (fls. 07-13).

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo parcial deferimento do pedido:

“Suspensão de Tutela Antecipada. Ação Civil Pública. Decisão que determinou a realização de políticas públicas voltadas à defesa de direitos de estudantes da rede pública de ensino a serem iniciadas a partir do início do ano letivo de 2008 sob pena de multa diária. Necessidade premente dos serviços educacionais referidos pela população. *Periculum in mora* inverso. Imposição de multa que onera a coletividade e, por isso, deve ser obstada.

- Parecer pelo parcial deferimento do pedido de suspensão." (fl. 309)

Decido.

A base normativa que fundamenta o instituto da suspensão (Leis 4.348/64, 8.437/92, 9.494/97 e art. 297 do RI/STF) permite que a Presidência do Supremo Tribunal Federal, para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, suspenda a execução de decisões concessivas de segurança, de liminar ou de tutela antecipada, proferidas em única ou última instância, pelos tribunais locais ou federais, quando a discussão travada na origem for de índole constitucional.

Assim, é a natureza constitucional da controvérsia que justifica a competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar o pedido de contracautela, conforme a pacificada jurisprudência desta Corte, destacando-se os seguintes julgados: Rcl 497-AgR/RS, rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, *DJ* 06.4.2001; SS 2.187-AgR/SC, rel. Min. Maurício Corrêa, *DJ* 21.10.2003; e SS 2.465/SC, rel. Min. Nelson Jobim, *DJ* 20.10.2004.

A ação civil pública pleiteia condenação do Estado do Rio de Janeiro a efetuar o preenchimento integral do quadro de professores da rede estadual no Município de Queimados, assegurando assim a efetiva prestação do serviço de ensino. Nesse sentido, aponta-se: violação ao direito à educação estabelecido nos artigos 6º e 205 a 214 da Constituição, ao atendimento prioritário dos direitos das crianças e dos adolescentes previstos no art. 227, *caput*, da Constituição e concretizados nas determinações do Estatuto da Criança e do Adolescente (arts. 53 e 54) e na

Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (arts. 1º ao 5º).

Por outro lado, a suspensão de liminar aponta: violação ao art. 2º, CF/88, consistente em interferência direta nas atividades do Poder Executivo; ausência de previsão orçamentária (art. 163, I; art.165; art. 166, §§3º e 4º; art. 167, III, todos da CF/88); violação ao princípio da reserva do possível, exigüidade do prazo e possibilidade de efeito multiplicador do presente caso. Não há dúvida, portanto, de que a matéria discutida na origem reveste-se de índole constitucional.

Feitas essas considerações preliminares, passo à análise do pedido, o que faço apenas e tão-somente com base nas diretrizes normativas que disciplinam as medidas de contracautela. Ressalte-se, não obstante, que, na análise do pedido de suspensão de decisão judicial, não é vedado ao Presidente do Supremo Tribunal Federal proferir um juízo mínimo de delibação a respeito das questões jurídicas presentes na ação principal, conforme tem entendido a jurisprudência desta Corte, da qual se destacam os seguintes julgados: SS 846-AgR/DF, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, *DJ* 29.5.96; SS 1.272-AgR/RJ, rel. Ministro Carlos Velloso, *DJ* 18.5.2001.

No presente caso, discute-se possível colisão entre (1) o princípio da separação dos Poderes, concretizado pelo direito do Estado do Rio de Janeiro definir discricionariamente a formulação de políticas públicas voltadas à educação e (2) a proteção constitucional dos direitos das crianças e dos adolescentes e o dever do Estado de prestar os serviços de ensino de

forma gratuita e com qualidade. Eis o que dispõe os artigos 205, 208, 210 e 227 da 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:

*I - **ensino fundamental obrigatório e gratuito**, assegurada, inclusive, a oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria; (...)*

*§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é **direito público subjetivo**.*

*§ 2º O **não-oferecimento** do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua **oferta irregular**, importa **responsabilidade da autoridade competente**.*

*Art. 210 São fixados **conteúdos mínimos** para o **ensino fundamental**, de maneira a **assegurar a formação básica comum** e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais.*

*Art. 227. **É dever** da família, da sociedade e do **Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.”*

É certo que o tema da educação, especialmente do ensino fundamental e de sua prestação às crianças e aos adolescentes, é tratado pela Constituição com especial atenção e de forma minuciosa. Como se pode perceber, tanto as normas relativas ao direito à educação (arts. 205 a 214), como o artigo referente aos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 227) possuem comandos normativos voltados para o Estado, conforme destacado acima, consubstanciando o direito ao ensino fundamental obrigatório como **direito público subjetivo** (art. 208, § 1º), importando seu não-oferecimento ou sua oferta

irregular em **responsabilidade da autoridade** competente (art. 208, § 2º).

Nesse sentido, destaca-se a determinação constitucional de **absoluta prioridade** na concretização desses comandos normativos, em razão da alta significação de proteção aos direitos da criança e do adolescente, em especial do direito ao ensino fundamental. Tem relevância, na espécie, a dimensão objetiva do direito fundamental à educação e à proteção da criança e do adolescente.

Segundo esse aspecto objetivo, o Estado está obrigado a criar os pressupostos fáticos necessários ao exercício efetivo destes direitos.

Como tenho analisado em estudos doutrinários, os direitos fundamentais não contêm apenas uma proibição de intervenção (*Eingriffsverbote*), expressando também um postulado de proteção (*Schutzgebote*). Haveria, assim, para utilizar uma expressão de Canaris, não apenas uma proibição de excesso (*Übermassverbot*), mas também uma proibição de proteção insuficiente (*Untermassverbot*) (Claus-Wilhelm Canaris, *Grundrechtswirkungen um Verhältnismässigkeitsprinzip in der richterlichen Anwendung und Fortbildung des Privatsrechts*, JuS, 1989, p. 161).

Nessa dimensão objetiva, também assume relevo a perspectiva dos direitos à organização e ao procedimento (*Recht auf Organization und auf Verfahren*), que são aqueles direitos fundamentais que dependem, na sua realização, de providências estatais com vistas à criação e conformação de órgãos e procedimentos indispensáveis à sua efetivação.

Parece lógico, portanto, que a efetividade do direito ao ensino fundamental obrigatório e gratuito, especialmente para crianças e adolescentes, não prescinde

da ação estatal positiva no sentido da criação de certas condições fáticas, sempre dependentes dos recursos financeiros de que dispõe o Estado, e de sistemas de órgãos e procedimentos voltados a essa finalidade.

De outro modo, estar-se-ia a blindar, por meio de um espaço amplo de discricionariedade estatal, situação fática indiscutivelmente repugnada pela sociedade, caracterizando-se típica hipótese de proteção insuficiente por parte do Estado, num plano mais geral, e do Judiciário, num plano mais específico.

Por outro lado, alega-se, nesta suspensão de segurança, possível lesão à ordem e economia públicas, diante de determinação judicial para que o Estado restabeleça a prestação do serviço de ensino, com qualidade, de modo a suprir a carência de professores na rede estadual de ensino do Município de Queimados.

Nesse sentido, o argumento central apontado pelo Estado do Rio de Janeiro reside na violação ao princípio da separação de poderes (art. 2º, CF/88), formulado em sentido forte, que veda intromissão do Poder Judiciário no âmbito de discricionariedade do Poder Executivo estadual.

Contudo, nos dias atuais, tal princípio, para ser compreendido de modo constitucionalmente adequado, exige temperamentos e ajustes à luz da realidade constitucional brasileira, num círculo em que a teoria da constituição e a experiência constitucional mutuamente se completam.

Assim, entendo inexistente a ocorrência de grave lesão à ordem pública, por violação ao art. 2º da Constituição. A alegação de violação à separação dos Poderes não justifica a inércia do Poder Executivo estadual do Rio de Janeiro em cumprir seu dever constitucional de

garantia do direito à educação e dos direitos da criança e do adolescente, com a absoluta prioridade reclamada no texto constitucional (art. 206, VII, art. 208, I e §§ 1º e 2º, art. 211, § 3º, e art. 227).

Da mesma forma, não vislumbro a ocorrência de grave lesão à economia pública. Cumpre ressaltar que o Estatuto da Criança e do Adolescente, em razão da absoluta prioridade determinada na Constituição, deixa expresso o dever do Poder Executivo de dar primazia à consecução daquelas políticas públicas, como se apreende do seu art. 4º:

*“Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à **educação**, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.*

Parágrafo único. A garantia de primazia compreende:

- 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 de políticas sociais públicas;***
- d) **destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.**”*

Não se pode conceber grave lesão à economia do Estado do Rio de Janeiro, diante de determinação constitucional expressa de primazia clara na formulação de políticas sociais nesta área, bem como na alta prioridade de destinação orçamentária específica, concretamente delineada pelo ECA.

A Constituição indica de forma clara os valores a serem priorizados, corroborada pelo disposto no ECA. As determinações acima devem ser seriamente consideradas

quando da formulação orçamentária estadual, pois se trata de comandos vinculantes.

Ressalte-se que, aos comandos constitucionais e infraconstitucionais pátrios, agregam-se os compromissos assumidos pela República Federativa do Brasil no âmbito internacional.

O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (promulgado pelo Decreto nº 591, de 6.07.1992), estabelece em seu artigo 13 o compromisso dos Estados signatários em assegurar o pleno exercício do direito à educação.

A Declaração Mundial sobre Educação para Todos, firmada na Tailândia em março de 1990, compromete o Brasil à elaboração do Plano Nacional de Educação. O artigo 214 da Constituição determina que Lei estabeleça o Plano Nacional de Educação nos seguintes termos:

“Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração plurianual, visando à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis e à integração das ações do Poder Público que conduzam à:

- I - erradicação do analfabetismo;
- II - universalização do atendimento escolar;
- III - melhoria da qualidade de ensino;
- IV - formação para o trabalho;
- V - promoção humanística, científica e tecnológica do País.”

Ademais, a decisão impugnada está em consonância com a jurisprudência dessa Corte, a qual firmou entendimento, em casos como o presente, de que se impõe ao Estado a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, a efetiva proteção de direitos constitucionalmente assegurados, com alta prioridade, tais como: o direito à educação infantil e os direitos da criança e do adolescente. Nesse sentido, destacam-se os seguintes julgados: AI 677.274/SP, 2ª

Turma, Ministro Celso de Mello, DJ 30.09.2008; AI-AgR 474.444/SP, 1ª Turma, Ministro Marco Aurélio, DJ 17.08.2007; RE-AgR 410.715/SP, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJ 03.02.2006; RE 431.773/SP, Ministro Marco Aurélio, DJ 22.10.2004.

Do julgamento do AI 677.274/SP, 2ª T. Rel. Celso de Mello, DJ 30.09.2008, destaca-se o seguinte trecho:

"[...] - 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 mandatório, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional.[...]"

Não há dúvida quanto à possibilidade jurídica de determinação judicial para o Poder Executivo concretizar políticas públicas constitucionalmente definidas, como no presente caso, em que o comando constitucional exige, **com absoluta prioridade**, o oferecimento do ensino obrigatório,

de acesso universal e gratuito, claramente definido no texto constitucional, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

As peculiaridades históricas e sociais brasileiras determinam que, ao se completarem 20 anos da promulgação da Constituição de 1988, os poderes do Estado, vinculados aos comandos constitucionais, não meçam esforços para garantir a concretização do direito fundamental à educação.

A educação é o principal instrumento que as sociedades democráticas possuem para promover a mobilidade social. É o acesso ao ensino que garante as condições necessárias para o desenvolvimento da pessoa, para o exercício da cidadania e dos direitos individuais e para a aquisição da consciência social indispensável para que a sociedade brasileira realize seus objetivos fundamentais (art. 3º da CF).

A Constituição assegura prioridade orçamentária para o atendimento das necessidades resultantes do ensino obrigatório. O artigo 212 da Constituição Federal, que assegura percentuais mínimos da receita dos entes da Federação para a educação, determina em seu parágrafo 3º que:

“Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...)

§ 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do plano nacional de educação.

(...)

§ 4º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do

salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei.”

Tendo em vista a prioridade dada ao direito à educação e aos direitos das crianças e adolescentes, é obrigatório para o Poder Executivo, ao elaborar o orçamento, contingenciar as verbas destinadas à implementação desses direitos. Por força do princípio da legalidade, não pode o Executivo agir discricionariamente quanto à conveniência ou não da implementação das políticas públicas de educação, constitucionalmente definidas.

Se o Estado está obrigado (constitucional e legalmente) a implementar as políticas públicas destinadas às crianças e aos adolescentes, especialmente às de educação, deve assegurar recursos a esta área antes de fazê-lo a qualquer outra.

O Poder Legislativo, igualmente vinculado às normas constitucionais relativas à educação e aos direitos das crianças e adolescentes, deve verificar se foram efetivamente alocados os recursos públicos indispensáveis para a concretização destes direitos.

A doutrina da “reserva do possível”, neste ponto, tem que ser utilizada com imensa cautela. A escassez de recursos públicos não pode ser utilizada, indiscriminadamente, para justificar a omissão Estatal na área da Educação.

Registre-se que, se a realização de concurso público implica planejamento a longo prazo, e se a transferência de professores de outros municípios implicaria comprometer o ensino em outras localidades, sempre resta ao poder público a contratação temporária desses profissionais, mediante processo seletivo

simplificado. Não há qualquer prova nos autos que justifique a falta de professores em sala de aula.

Na hipótese, o oferecimento irregular do ensino obrigatório pelo Estado do Rio de Janeiro deve ser coibido, conforme já destacado. O Poder Judiciário não está a criar políticas públicas, nem usurpa a iniciativa do Poder Executivo.

A análise dos documentos juntados aos autos demonstra a verossimilhança das alegações do autor da ação civil pública. Assim, destaca o acórdão impugnado:

“Na hipótese em julgamento, resulta inafastável que a inércia do Poder Público na contratação de professores culmina por obstaculizar, ainda que de forma oblíqua, a fruição do direito fundamental assegurado na Carta Magna, a evidenciar situação de inaceitável omissão governamental e fraude à vontade constitucional, passível, portanto, de sanatória pelo Poder Judiciário.

O quadro de carência restou indicado pelos documentos de fls. 132/134 (quantidade de aulas carência), de fls. 149/152 (quantidade de tempos de carência), de fls. 189 (informação do Conselho Tutelar indicativo do quadro de carência) e o de fls. 194 (relação de carência de professores).

Referidos documentos indigitam como provável o quadro lastimável acentuado na petição inicial da ação civil pública, o que norteou a douta juíza a conceder a tutela antecipada específica.” (fl. 271)

Neste sentido, também, aponta o parecer da Procuradoria-Geral da República:

“Na espécie, os autos demonstram que o número de professores da rede estadual de ensino que prestam serviço no município de Queimados é insuficiente, mostrando-se necessária a atuação do Poder Judiciário no sentido de compelir a administração pública a dar concretude aos comandos constitucionais pertinentes, de forma a tornar efetiva a prestação dos serviços educacionais em favor das crianças e adolescentes daquela coletividade.” (fl. 314)

A decisão impugnada apenas determina o cumprimento de política pública constitucionalmente definida (art. 208, *caput*, I, § 1º e §2º e art. 210, *caput*

e e § 2º) e especificada de maneira clara e concreta no ECA e na LDB, inclusive quanto à forma de executá-la.

Não há violação ao princípio da separação dos Poderes quando o Poder Judiciário determina ao Poder Executivo estadual o cumprimento do dever constitucional específico de oferecimento de ensino fundamental, pois a determinação é da própria Constituição, em razão da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento (art. 208, § 1º, CF/88).

Nesse sentido é a lição de Christian Courtis e Victor Abramovich (ABRAMOVICH, Victor; COURTS, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, 2004, p. 251):

*“Por ello, el Poder Judicial no tiene la tarea de diseñar políticas públicas, sino la de confrontar el diseño de políticas asumidas con los estándares jurídicos aplicables y - en caso de hallar divergencias - reenviar la cuestión a los poderes pertinentes para que ellos reaccionen ajustando su actividad en consecuencia. **Cuando las normas constitucionales o legales fijen pautas para el diseño de políticas públicas y los poderes respectivos no hayan adoptado ninguna medida, corresponderá al Poder Judicial reprochar esa omisión y reenviarles la cuestión para que elaboren alguna medida.** Esta dimensión de la actuación judicial puede ser conceptualizada como la participación en un <<diálogo>> entre los distintos poderes del Estado para la concreción del programa jurídico-político establecido por la constitución o por los pactos de derechos humanos.”* (sem grifo no original)

Contudo, o acórdão manteve a fixação de multa diária no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Entendo que tão somente neste ponto a decisão impugnada gera lesão à economia pública, ou seja, **apenas quanto à fixação de multa por não cumprimento, em 10 dias, da determinação de suprir a carência de professores.** Para se chegar a essa constatação, basta observar que a fixação de multa em valor elevado e sem limitação máxima constitui

ônus excessivo ao Poder Público e à coletividade, pois impõe remanejamento financeiro das contas estaduais, em detrimento de outras políticas públicas estaduais de alta prioridade.

Destaco, contudo, que não se impede a fixação de multa por descumprimento de decisão judicial. O que não se pode perder de vista é a possibilidade de vultoso prejuízo à coletividade, por multa fixada em decisão liminar baseada em juízo cognitivo sumário.

Assim, não vislumbro grave lesão à ordem e economia públicas, com exceção da fixação de multa diária em valor demasiadamente elevado.

Diante o exposto, defiro parcialmente o pedido de suspensão, **tão-somente quanto à fixação de multa diária por descumprimento da ordem judicial**, mantendo a determinação para que o Estado restabeleça o serviço de ensino, preenchendo o quadro de professores da rede estadual no Município de Queimados, de forma a garantir que todos os estudantes recebam o conteúdo programático mínimo fixado.

Publique-se.

Comunique-se com urgência.

Brasília, 10 de outubro de 2008.

Ministro **GILMAR MENDES**
Presidente