PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9

Registro: 2013.0000792670

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0150735-64.2008.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes AÇÃO EDUCATIVA ASSESSORIA PESQUISA E INFORMAÇÃO, INSTITUTO DE CIDADANIA PADRE JOSIMO TAVARES, CASA DOS MENINOS, CENTRO DE DIREITOS HUMANOS E EDUCAÇÃO POPULAR DE CAMPO LIMPO - CDHEP e ASSOCIAÇAO INTERNACIONAL INTERESSES A HUMANIDADE JARDIM EMILIO CARLOS E IRENE, é apelado MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Câmara Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial aos recursos. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores VICE PRESIDENTE (Presidente sem voto), PRESIDENTE DA SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO E PRESIDENTE DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Desembargador Decano
RELATOR
Assinatura Eletrônica

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 15.868

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 0150735-64.2008.8.26.0002

COMARCA: São Paulo

APELANTES: Ação Educativa Assessoria Pesquisa e Informação; Instituto de Cidadania Padre Josimo Tavares; Casa dos Meninos; Centro de Direitos Humanos e Educação Popular de Campo Limpo – Cdhep e Associação Internacional Interesses A Humanidade Jardim Emilio Carlos e Irene

APELADA: Municipalidade de São Paulo

Apelação de sentença que julgou improcedente ação civil pública proposta com o objetivo de obrigar a Municipalidade de São Paulo a propiciar educação infantil a 736 crianças, bem como ampliar a oferta de educação infantil, mediante construção de unidades escolares suficientes para atender toda a demanda oficialmente cadastrada, e ainda a indenizar aquelas não atendidas por danos morais e materiais difusos, como forma de reparação dos prejuízos sociais e econômicos causados pela omissão estatal – Inexistência de perda superveniente do objeto da ação - Direito das crianças à educação infantil consagrado na Constituição da República e no Estatuto da Criança e Adolescente, correspondendo a obrigação prioritariamente do Município – Dever do Poder Judiciário, no intuito inarredável de fazer cumprir a Constituição, de exigir do Poder Executivo tornar efetivo o direito praticando atos concretos tendentes a sua materialização, não sendo a incumbência inibida pela alegação de que assim agindo estaria se imiscuindo na esfera específica de atuação do último Poder, pois a questão diz respeito ao controle de constitucionalidade, isto é, se o Poder Executivo deixa, porventura, de efetivar um direito garantido na Lei Básica, a interveniência do Poder Judiciário se faz legítima e incontrastável – Jurisprudência - Omissão do Município de São Paulo reconhecida – Apelo julgado parcialmente procedente para obrigar o Município de São Paulo a criar novas vagas em creches e em pré-escolas, no prazo fixado e em número suficiente para atender toda a demanda cadastrada, propiciando ensino dentro de padrões de

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

> qualidade; obrigar o Município de São Paulo a incluir na proposta orçamentária a ampliação da rede de ensino atinente à educação infantil de acordo com a ampliação determinada; obrigar o Município de São Paulo a apresentar, no prazo estipulado, plano da ampliação de vagas e de construção de unidades de educação infantil, bem como apresentar, semestralmente, relatórios completos sobre as medidas tomadas para efeito do cumprimento da obrigação fixada.

Ação Civil Pública foi ajuizada, em 05/09/2008, pelas associações Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação; Instituto de Cidadania Padre Josimo Tavares; Casa dos Meninos; Centro de Direitos Humanos e Educação Popular de Campo Limpo (CDHEP); e Associação Internacional de Interesses à Humanidade Jd. Emídio Carlos e Irene, todas integrantes do "MOVIMENTO CRECHE PARA TODOS", em face da Municipalidade de São Paulo, alegando que são partes legítimas e possuem interesse processual para pleitearem:

Liminarmente:

1 – fixação de 180 dias, ou outro prazo, para que a Municipalidade de São Paulo construa unidades em número suficiente para atender 736 crianças, próximo as suas residências;

2 – fixação de 90 dias, ou outro prazo, para o Município apresentar plano de ampliação de vagas e de construção de unidades, de conformidade ao Plano Nacional de Educação (Lei n. 10.172/2001);

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

3 – no descumprimento da liminar, multa no valor de R$10.000,00 por dia, ante o desatendimento de cada um dos pedidos;

4 – aplicação de multa à pessoa do Prefeito Municipal Gilberto Kassab, ou outro que venha a sucedê-lo, em valor não inferior a R$1.000,00, por dia, ante o descumprimento do item 1 e 2, destinado ao Fundo Municipal dos Direitos da Criança.

Mérito:

1 – obrigação de fazer consistente na construção de creches para atender 736 crianças;

2 – obrigação de fazer consistente na apresentação de Plano de Ampliação de Vagas e de Construção;

3 – obrigação de fazer consistente na ampliação de vagas e construção de creches, de forma a atender toda a demanda oficialmente cadastrada, de acordo com o Plano Nacional de Educação;

4 – Multa diária não inferior a R$ 10.000,00;

5 – Indenização às crianças cujo direito à educação tem sido violado, por danos morais e materiais difusos;

Deu-se à causa valor de R$1.000,00 (um mil reais).

Após manifestação da Municipalidade sobre os pedidos liminares (fls.236/247), o feito foi julgado extinto, sem

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

resolução do mérito, ao fundamento de impossibilidade jurídica do pedido (fls.262/267), vez que os pedidos invadiriam a discricionariedade atribuída ao Poder Executivo.

Aos 22.10.2008, as Associações apelaram buscando a anulação da sentença e o prosseguimento do feito (fls.270/288).

Por decisão exarada na própria petição de recurso, foi este recebido somente no efeito devolutivo, mantendo-se a sentença lançada e, de imediato, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça (fl.170).

Neste grau de jurisdição, a Procuradoria-Geral de Justiça propôs o provimento do apelo, a fim de que seja dado regular prosseguimento à ação.

Por votação unânime, esta Colenda Câmara Especial julgou procedente o recurso (Ap. nº 175.158-0/3-00, Rel. Martins Pinto, j. 18/5/2019, fls. 301/306).

Contra o Acórdão, a Municipalidade interpôs Recurso Especial (fls. 323/329), alegando infringência ao artigo 267, VI, do CPC. Contra-arrazoado o recurso (fls. 332/353), manifestou-se a Procuradoria-Geral de Justiça por sua inadmissibilidade ou, se conhecido, pelo não provimento (fls. 355/361), advindo decisão da Vice-Presidência, negando seguimento ao Recurso Especial (fls. 363/365), a qual foi atacada por agravo de despacho denegatório de recurso especial.

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

Retornado o feito à origem (13.10.2010, fl.368), a Municipalidade ofereceu contestação (fls. 383/420) com impugnação especifica para cada pedido, em especial, contra a legitimidade das autoras.

Aos 9.5.2011 (fls. 474/476), informou a Municipalidade que das 823 crianças que constavam na inicial, 523 já foram matriculadas, 173 não possuem cadastro ativo na Secretaria Municipal de Educação, 53 desistiram, restando ser atendidas apenas 10 crianças, aguardando vagas.

Às fls. 1310/1337, as Associações ofereceram réplica pedindo a produção de prova oral e técnica.

Encaminhados a ele os autos, o Grupo de Atuação Especial de Educação do Ministério Público pronunciou-se pelo atendimento ao pleito (fls. 1347/1388).

Conclusos, o MM. Juiz, aos 9.1.2012, com fulcro no artigo 330, I, do CPC, sentenciou o feito, julgando extinta a demanda em relação a 736 crianças que já obtiveram vagas, e, quanto aos demais pedidos (obrigação de fazer, multa e indenizações) julgou improcedente, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando, ainda, as autoras, diante da sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa (fls. 1439/1452).

Tempestivamente, apelaram as Associações (fls. 1471/1511), embasadas, em essência, nas mesmas razões da

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

inicial e no cerceamento de defesa, pedindo, porém, além da reforma da sentença para reconhecer a procedência da ação, o reconhecimento da impossibilidade de as autoras serem condenadas nas custas e despesas processuais.

Contrarrazões foram juntadas às fls. 1517/1556, tendo sido os autos remetidos ao Tribunal de Justiça (5.9.2012), advindo parecer da Procuradoria-Geral de Justiça em prol do parcial provimento do recurso (fls. 1755/1763).

Aos 29.4.2013, os autos foram para julgamento nesta Câmara Especial que, por votação unânime, converteu-o em diligência, remetendo os autos ao setor de conciliação (fls. 1772/1774)

Aos 18.11.2013, diante das infrutíferas tentativas de conciliação, o Desembargador Samuel Júnior, determinou o desapensamento do feito, vindo os autos conclusos aos 22.11.2013.

Anoto, de suma importância, que, referentemente a este processo, tanto quanto no que a ele estava apensado (Agravo Regimental nº 0018645-21.2010.8.26.0003/50000), de relatoria do eminente Desembargador Samuel Júnior, por determinação deste, em pioneira e fecunda medida, foi convocada audiência pública, na qual foram ouvidas as partes deste processo, especialistas em educação, especialmente a infantil, e também representantes do Ministério Público e da Defensoria Pública.

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

Este o relatório.

I – As apelantes sustentam, em apertada síntese, a necessidade de reforma da sentença, em especial pelo desrespeito por parte do Município de São Paulo, ao Plano Nacional de Educação, estabelecido pela Lei 10.172/2001 relativamente às metas de ampliação progressiva de atendimento público que vêm sendo reiteradamente descumpridas. Requerem, ainda, ao final, a exclusão da condenação ao pagamento de custas e honorários, bem como que a matéria constitucional aventada seja explicitamente apreciada (fls. 1471/1511).

II – De proêmio, insta salientar que não há que se falar em eventual perda superveniente do objeto da ação, quer pela celebração de termo de ajustamento de conduta entre o Município e o Ministério Público, quer pelo paulatino e consistente atendimento do dever constitucional de oferecimento de ensino, uma vez que, tais compromissos, aperfeiçoados na esfera administrativa, não obstam a defesa, em juízo, de interesses individuais homogêneos.

III – Delimita-se o objeto da controvérsia na imposição da obrigação de fazer à Administração Municipal, a fim de que sejam satisfeitos direitos e garantias conferidas às crianças e aos adolescentes, tanto pela Constituição Federal quanto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Em suma, imputa-se omissão da Municipalidade em garantir aos menores o regular atendimento em estabelecimentos de ensino infantil.

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

IV – Foi claro o Poder Constituinte Originário ao estabelecer como dever do Estado, em todas as esferas federativas, propiciar "*educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade*" (artigo 208, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela EC nº 53/2006). O mesmo comando emerge do disposto no artigo 54, incisos I e IV, do Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/90.

Fixada a garantia constitucional, a Carta Magna, ao direcionar as atribuições de cada uma das pessoas políticas no tocante à organização do ensino, impôs aos Municípios atuação prioritária "*no ensino fundamental e na educação infantil*" (artigo 211, § 2º, da CF/88, com redação dada pela EC nº 14/96) e aos Estados e Distrito Federal, no "*ensino fundamental e médio*" (artigo 211, § 3º, da CF/88), estabelecendo, ainda, que **"***na organização de seus sistemas de ensino, os Estados e os Municípios definirão formas de colaboração, de modo a assegurar a universalização do ensino obrigatório"* (art. 211, § 4º, da CF/88).

V – Indiscutível, portanto, o dever constitucionalmente fixado de a Municipalidade de São Paulo fornecer educação infantil às crianças, não havendo que se falar, portanto, na impossibilidade jurídica do pedido.

Merece destaque, neste sentido, trecho do voto proferido pelo Ministro Celso de Mello que, julgando o Recurso Extraordinário nº 410.715/SP, ressaltou que *"(...) o direito à*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

educação − que representa prerrogativa constitucional deferida a todos (CF, art. 205), notadamente às crianças (CF, arts. 208, IV e 227, 'caput' − qualifica-se como um dos direitos sociais mais expressivos, subsumindo-se à noção dos direitos de segunda geração (RTJ 164/158-161), cujo adimplemento impõe, ao Poder Público, a satisfação de um dever de prestação positiva, consistente num 'facere', pois o Estado dele só se desincumbirá criando condições objetivas que propiciem, aos titulares desse mesmo direito, o acesso pleno ao sistema educacional,(...)".

Nesse sentido, não se argumente que o direito em tela é inexequível por estar disciplinado em normas programáticas. Conforme lição de J.J. Gomes Canotilho, *"Às 'normas progmáticas' é reconhecido hoje um valor jurídico constitucionalmente idêntico ao dos restantes preceitos da constituição. Não se deve, pois, falar-se de simples eficácia programática (ou directiva), porque qualquer norma constitucional deve considerar-se obrigatória perante quaisquer órgãos do poder político"* (cf. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3ª ed., Coimbra: Livraria Almedina, p. 1.102).

Tanto é assim, que o próprio Supremo Tribunal Federal, em processo referente à educação infantil − decidiu que *"O alto significado social e o irrecusável valor constitucional de que se reveste o direito à educação infantil − ainda mais se considerado em face do dever que* ***incumbe, ao Poder Público, de torná-lo real, mediante concreta efetivação da garantia*** *de 'atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

anos de idade' (CF, art. 208, IV) – não podem ser menosprezados pelo Estado, 'obrigado a proporcionar a concretização da educação infantil em sua área de competência'(...), ***sob pena de grave e injusta frustração de um inafastável compromisso constitucional, que tem, no aparelho estatal, o seu precípuo destinatário.****"* (RE 410.715-AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., D.J. 03/02/2006).

VI – Igualmente não procede a alegada intromissão indevida do Poder Judiciário no âmbito da discricionariedade administrativa.

Se Constituição da República afirma ser dever constitucional do Estado assegurar à criança o direito à educação infantil, obriga-se o Poder Judiciário, no intuito inarredável de fazer cumprir a Constituição, exigir do Poder Executivo tornar efetivo o direito praticando atos concretos tendentes à sua materialização, não sendo a incumbência inibida pela alegação de que assim agindo estaria se imiscuindo na esfera específica de atuação do último Poder. A questão diz respeito ao controle de constitucionalidade, isto é, se o Poder Executivo deixa, porventura, de efetivar um direito garantido na Lei Básica, a interveniência do Poder Judiciário se faz legitima e incontrastável.

Definir políticas públicas, eleger prioridades no âmbito de um universo sempre de escassez de recursos – lembrando com o economista norte-americano Paul Samuelson que a Economia preocupa-se essencialmente com o estudo das leis

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

econômicas indicadoras do caminho que deve ser seguido para que seja mantida em nível elevado a produtividade, melhorando o padrão de vida das populações e empregados corretamente os recursos escassos, e ainda com o economista francês Vilfredo Pareto, ao criar a palavra “ofelimidade”, para designar o caráter de qualquer coisa que corresponde ao nosso desejo, correspondendo à ideia de que os recursos são limitados e as necessidades humanas são ilimitadas − inegavelmente se inserem aquelas ações nas competências dos Poderes Executivo e Legislativo, exercidas quando da formulação das leis orçamentárias.

Porém, quando a Constituição Federal afirma ser direito fundamental o da criança à educação infantil, o não cumprimento impõe ao Poder Judiciário, quando provocado, agir para resguardá-lo.

É função típica do Poder Judiciário, por intermédio da atividade jurisdicional, reconhecer os direitos subjetivos dos jurisdicionados e lhes conceder tutela útil e efetiva. Em outras palavras, o respeito aos direitos subjetivos dos cidadãos legitima o Poder Judiciário à imposição de comandos a todos aqueles, incluindo o Estado, que vierem a molestá-los. Pensamento diverso conduziria à negação da própria atividade jurisdicional, colidindo, frontalmente, com as novas ideias que emergem do Direito Processual Moderno, entre as quais a efetividade da jurisdição.

Nesse diapasão, a atuação do Poder Judiciário

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

não constitui lesão ao princípio constitucional da independência e harmonia dos poderes, ao contrário, a ele se conforma, pois, ao exigir a observância de direito consagrado na Constituição, não está ele se pronunciando sobre o mérito administrativo, relacionado às conveniências do Governo, mas sim fazendo respeitar as determinações do legislador constituinte.

Seria extremamente cômodo negar-se a possibilidade de se impor à Administração Pública obrigação de fazer, outorgando tutela específica e efetiva, nos moldes previstos pelos artigos 461, do Código de Processo Civil e 84, do Código de Defesa do Consumidor, sob o argumento de que a concessão de tutela específica em face dela implicaria indevida intervenção do Poder Judiciário na atuação discricionária garantida, também constitucionalmente, ao Poder Público. A discricionariedade, delimitada por Hely Lopes Meirelles como poder que o Direito concede à Administração, de modo explícito ou implícito, para praticar atos administrativos com liberdade na escolha de sua conveniência, oportunidade e conteúdo (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo, 17ª edição: Malheiros Editores, 1992, p. 102), não pode, por certo, servir de escudo ao Administrador, legitimando o descumprimento de deveres impostos à Administração e, consequentemente, desrespeitando direitos subjetivos dos cidadãos.

Verdade seja dita, no entanto, que a possibilidade de sujeitar o Estado à tutela específica em referência não implica, por evidente, o acolhimento, de maneira indiscriminada, de todas

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



as pretensões, individuais e coletivas, que forem deduzidas em juízo. Isto é, ultrapassada a esfera das condições da ação, a imposição de obrigação de fazer à Administração Pública prende-se, diretamente, à satisfação de um direito subjetivo reconhecido pelo ordenamento jurídico. De outra sorte, descabe tal tutela jurisdicional diante de pretensões fundadas em meras diretrizes ou preceitos que não comportam auto-aplicação. Neste caso, não há como conceder tutela satisfativa, sem atentar contra as prerrogativas de atuação do Administrador ou, então, violar exigências, também impostas pelo legislador, que limitam a atuação da Administração Pública em proteção à moralidade e ao bom uso do dinheiro público.

Examinando, com profundidade, a possibilidade dessa tutela jurisdicional direcionar-se ao Estado, bem como as suas limitações, conclui o processualista Eduardo Talamini: "*Esta constatação retira a legitimidade de uma recusa geral e absoluta à efetivação judicial dos direitos sociais constitucionalmente assegurados, afastando o argumento de que o tema constituiria apenas matéria de política pública, submetida a uma suposta discricionariedade estatal impassível de controle pela Jurisdição. Mas também não é suficiente para dar a questão por resolvida. Inicialmente, cabe distinguir entre as hipóteses normativas constitucionais de que se extrai apenas o dever de o Estado realizar políticas públicas de caráter social e aquelas que, mais do que a imposição de diretrizes objetivas estatais, embasam direitos subjetivos públicos. No primeiro caso, dentro de certas*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

condições, poder-se-á falar em certas restrições mais amplas à tutela jurisdicional. Já no segundo, em regra, é viável o recurso do cidadão ao Judiciário, para a fruição concreta da utilidade assegurada pelo direito fundamental de cunho social (que, então, pode ser qualificado como 'direito originário a prestações sociais'). Os direitos sociais à saúde e ao ensino fundamental, por exemplo, podem ter sua efetividade atingida através da tutela jurisdicional (inclusive, de caráter individual), independentemente de amparo em regras infraconstitucionais." (Tutela Relativa aos Deveres de Fazer e de não Fazer. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 141/142).

Voltando ao Supremo Tribunal Federal, o mesmo Ministro Celso de Mello relatou acórdão encapsulado na seguinte ementa:

"*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 - DOUTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



(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

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



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

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



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 - transgride, 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

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



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

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanação 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

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



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, abstendo-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.". (ARE nº 639337 AgR/SP - SÃO PAULO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO; Relator: Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/08/2011; Órgão Julgador: Segunda Turma).

Também daquela máxima Corte de Justiça:

"Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas se revela possível, no entanto, ao Poder Judiciário determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório -, mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional." (RE nº 603575 AgR/SC, 2ª Turma, Rel. Eros Grau, j. 20.4.2010).

E:

"*Direito constitucional e direito da criança e do adolescente. Agravo regimental em recurso extraordinário. Garantia estatal e vaga em creche. Prerrogativa constitucional. Ausência de ingerência no poder discricionário do Poder Executivo. Precedentes. 1. A educação infantil é prerrogativa constitucional indisponível, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a creches e unidades pré-escolares. 2. É possível ao Poder Judiciário determinar a implementação pelo Estado, quando inadimplente, de políticas públicas constitucionalmente previstas, sem que haja ingerência em questão que envolve o poder discricionário do Poder Executivo. 3. Agravo regimental improvido.*" (AG. REG. no Recurso Extraordinário n° 464.143, Segunda Turma, Relª. Ellen Gracie, j. 15.12.2009).

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo essa mesma linha, decidiu: "(...) *a realização dos Direitos Fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador." (REsp 1185474/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010).

Este tem sido, invariavelmente, o pensamento desta Colenda Câmara Especial, externado em inúmeras decisões, como se colhe, entre outros, de:

"*Mandado de Segurança. Sentença. Ordem concedida. Determinação de inclusão de criança 'em unidade de ensino infantil'. Remessa oficial. Apelação da pessoa de direito público ré. Pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo e condições da ação presentes. Mérito conhecido e apreciado. Acesso a unidades de ensino infantil. Creche ou pré-escola. Direito à educação. Direito e garantia fundamental. Consagração em norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Ausência de violação aos princípios da separação dos poderes e da discricionariedade administrativa. Sentença proferida em consonância com jurisprudência já consolidada na Câmara Especial do Tribunal de Justiça. Apelação e recurso de ofício não providos.*" (Apelação n° 990.10.112422-0, Rel. Des. Ciro Campos);

"*Apelação - Obrigação de fazer - Sentença que*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



obriga o Município a matricular criança em unidade de ensino infantil - Adequação da via processual eleita - Direito Fundamental, líquido e certo - Aplicação dos artigos 208 da Constituição da República e 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente - Inocorrência de violação aos princípios constitucionais da Separação e Independência dos Poderes da República e da discricionariedade administrativa - Necessidade de harmonia com o princípio da legalidade e da inafastabilidade do controle judicial (arts. 5º, XXXV, e 37 da Constituição Federal) - Obrigações constitucionais que não se inserem na discricionariedade administrativa - Normas constitucionais de eficácia plena Direito universal que não pode ser condicionado, segundo critérios do administrador - Aplicação da Súmula 63, do Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo - Prova suficiente a autorizar o acolhimento do pedido Adequação da fixação e do valor fixado a título de honorários advocatícios - Não provimento do recurso e do reexame necessário." (Apelação n° 0073515-71.2010, Relatora Des. Maria Olívia Alves);

"*Apelação - Recurso da Fazenda Pública Municipal contra sentença que, em ação de obrigação de fazer, condenou-a a disponibilizar vaga em creche por período integral, porém, respeitando o recesso porventura existente - Alegação de ausência de interesse de agir, do direito público subjetivo e violação ao princípio da separação dos poderes Apelo da menor visando à concessão de vaga em creche, inclusive dos meses de janeiro, julho e dezembro – Apelo fazendário a qual se nega*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



provimento ante a rejeição das preliminares, bem como a ausência de

ingerência indevida do Judiciário em questões de outro Poder - Recurso da criança provido para garantir serviço público essencial que não pode ser interrompido - Reexame necessário não conhecido ante o direito controvertido não atingir o valor de alçada (60 salários mínimos) bem como, a r. sentença ter sido fundamentada em jurisprudência já pacificada nas Cortes Superiores (art. 475, §2º e §3º, CPC)." (Apelação nº 0002803-13.2012, Rel. Desembargador Decano, j. 19.7.2013, v.u.)

Da mesma forma nas Apelações nºs. 0005375-32.2012, 016606-26.2011, 0005746-03.2012 e 9176217-27.2009.

A reiteração de decisões nesse sentido induziu este Tribunal de Justiça a editar a Súmula nº 65, que assim reza: "*Não violam os princípios constitucionais da separação e independência dos poderes, da isonomia, da discricionariedade administrativa e da anualidade orçamentária as decisões judiciais que determinam às pessoas jurídicas da administração direta a disponibilização de vagas em unidades.*".

Consigno, por último, sobre o tema, retirado do acórdão prolatado no já mencionado Agravo Regimental que a esta Apelação estava apensado, asserção do ilustre Relator:

"E não se está invadindo seara exclusiva da administração, com o que se está determinando, deve ser desde

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



logo esclarecido. Em lição que se aplica ao presente caso, o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 229760/ DF - DISTRITO FEDERAL, reafirmou o entendimento no sentido de que deve ser considerada como norma de eficácia plena, o inciso IV do art. 208 do Magno Texto.".

E mais adiante:

"E como dito pelo Ministro Ayres Brito, com precisão no RE do Distrito Federal: '*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 de zero a seis 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*

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



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 resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão – por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional'.

No mesmo sentido: RE 464.143-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 15-12-09, Segunda Turma, DJE de 19-2-10; RE 594.018-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-6-09, Segunda Turma, DJE de 7-8-09. Enfim, a jurisprudência do STF firmou-se no sentido da existência de direito subjetivo público de crianças até cinco anos de idade ao atendimento em

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



creches e pré-escolas e de que é possível a intervenção do Poder Judiciário visando à efetivação daquele direito constitucional. (RE 554.075-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 30-6-2009, Primeira Turma, DJE de 21-8-2009.) No mesmo sentido: AI 592.075-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 19-5-2009, Primeira Turma, DJE de 5-6-2009; RE 384.201-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 26-4-2007, Segunda Turma, DJ de 3-8-2007. E não há como se invocar, também, a tese da reserva do possível (Der Vorbehalt des Möglichen), que se assenta na ideia obrigação impossível não pode ser exigida (*impossibilium nulla obligatio est*), a uma porque a própria administração reconhece que tem recursos e mesmo que assim não fosse, a reserva do possível está vinculada à escassez, que pode ser compreendida como desigualdade. Bens escassos não podem ser usufruídos por todos e, justamente por isso, sua distribuição faz-se mediante regras que pressupõem o direito igual ao bem e a impossibilidade do uso igual e simultâneo, que não é o caso. Ademais, como já se afirmou, a reserva do possível não pode ser oposta à efetivação dos direitos fundamentais, já que não cabe ao administrador público preteri-la, já que não se submete a seu Juízo discricionário e à sua vontade política.

Nem mesmo a vontade da maioria pode tratar tais direitos como secundários, pois a democracia é, além dessa vontade, a realização dos direitos fundamentais. Portanto, os direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez, quando ela é fruto das

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

escolhas do administrador. Não é por outra razão que se afirma não ser a reserva do possível oponível à realização do mínimo existencial. Seu conteúdo, que não se resume ao mínimo vital, abrange também as condições socioculturais que assegurem ao indivíduo um mínimo de inserção na vida social e não há qualquer dúvida de que entre os direitos considerados prioritários, encontra-se o direito à educação. E não se esqueça que os arts. 227 da CF/1988 e 4º da Lei n. 8.069/1990 dispõem que a educação deve ser tratada pelo Estado com absoluta prioridade. No mesmo sentido, o art. 54, IV, do ECA prescreve que é dever do Estado assegurar às crianças de zero a seis anos de idade o atendimento em creche e pré-escola.".

Se ente político descumpre o mandamento constitucional atinente a propiciar educação infantil ocorre violação de direito público subjetivo constitucionalmente garantido às crianças pelo já mencionado artigo 211, § 2º, da Constituição da República, tendo sido essa a motivação primordial das Associações Civis para a propositura da presente ação coletiva. Fizeram-no, com certeza, fiadas em ser absolutamente necessária a atuação do Poder Judiciário na proteção a direitos violados e, também, no controle jurisdicional sobre as políticas públicas, buscando sempre a garantia de implementação de direitos fundamentais consagrados na Constituição, dado que a discricionariedade conferida ao Administrador, como já enfatizado, não pode ser utilizada como escusa para o Estado exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, comprometendo a eficácia de direitos

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

sociais dotados de fundamentalidade, conforme decidido pelo Ministro Celso de Mello ao julgar a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45: "*ARGUIÇÃO 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 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' (...)*".

VII – As autoridades da atual gestão do Município de São Paulo assumiram o compromisso de atender a toda a população demandante por educação infantil, mais especificamente por meio da criação de 150 (cento e cinquenta) mil novas vagas na rede municipal de São Paulo. Dita promessa foi enunciada tanto no Programas de Metas 2013-2016 ("Objetivo 2: Melhorar a qualidade da Educação e ampliar o acesso à Educação

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

Infantil com a expansão da rede de equipamentos e a criação de 150 mil novas vagas" (*http://planejasampa.prefeitura.sp.gov.br/index.php/programa-de-metas*), apresentado por força do disposto na Lei Orgânica do Município, quanto no projeto de lei do Plano Plurianual 2014 2017, encaminhado à Câmara Municipal de São Paulo (Projeto de Lei do Executivo nº 694/2013). Na audiência pública realizada em 29 de agosto de 2013, esses compromissos foram reafirmados pelo Secretário de Educação do Município.

Afirmam as apelantes – e o fazem escudadas em dados obtidos em *http://portalseme.prefeitura.sp.gov.br/anônimo/demanda.aspx* – que, quando da primeira ação civil pública por elas propostas, em 2008, a lista de espera oficial registrava 181.701 crianças não atendidas, sendo 134.497 esperando vagas em creches e 47.204 em pré-escolas, tendo esse quadro sido agravado, hoje, no caso das creches que, de acordo com dados oficiais de setembro de 2013, a lista de espera totaliza 171.555 crianças, sendo 156.982 aguardando vaga em creche e 14.573 em pré-escolas.

Essa situação revela que o Município de São Paulo atende em educação infantil a apenas 27,2% da população com idade entre zero e 3 (três) anos, longe do patamar estipulado pela Lei Federal 10.172/2001 de um mínimo de 50% da população desse recorte etário (Censo Escolar, MEC/INEP, 2012 e Projeção Populacional, SEADE/IBGE, 2012).

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



No Acórdão prolatado no já referido Agravo Regimental, ressaltou-se:

"No documento de fls. 739/740, juntado pela Municipalidade, a Assessoria Técnica e de Planejamento da Secretaria Municipal de Educação, afirma de forma categórica: '...a falta de vaga na educação infantil não se deve á falta de recursos financeiros..., mas, sim, a outros fatores, em especial a dificuldade para encontrar terrenos'.".

Sim, como clama a apelada, não vamos ignorar a dificuldade de se encontrar terrenos vagos na cidade de São Paulo, o que faz com os preços cheguem às alturas; sim, há grandes entraves burocráticos (judiciais) que demandam muito tempo para que a Prefeitura promova desapropriações que possibilitem a construção de prédios para abrigar novas creches. Mas, como exposto em continuação no citado Acórdão:

"No documento de fls. 741, da mesma Assessoria, restou consignado também, com todas as letras, que '... os recursos para atendimento à demanda do Jabaquara e Saúde foram consignados juntamente com os recursos para atendimento à demanda do resto da cidade. Embora haja saldo disponível nas dotações orçamentárias, tal fato é decorrente das dificuldades de encontrar terrenos para construção e implantação de equipamento educacional, além disso, há os entraves burocráticos, problemas com o código de obras, lei de zoneamento, desapropriação, licitação....'.

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

E prossegue o acórdão:

"Para confirmar a má gestão, como também restou ressaltado às fls. 47, o Município de São Paulo, não obstante as filas de espera, ou seja, a existência de milhares de crianças aguardando vagas, especialmente em creches (e aqui me refiro à Capital e não apenas aos Bairros submetidos às jurisdição do Jabaquara), nem mesmo os recursos adicionais recebidos do FUNDEB foram utilizados, ainda que 60% devesse ser com remuneração do magistério, não incluídos aqui, é claro, os aposentados e pensionistas, que devem ser pagos por outra fonte de custeio. Está transcrito às mencionadas fls. 48, parecer do Tribunal de Contas, que não foi ilidido, no sentido de que em 2007 teria sobrado um saldo de R$ 159.166.852,00, para ser aplicado durante o exercício de 2008, em despesas com o ensino fundamental e a educação infantil.

E a mesma história se repetiu em 2008, quando R$ 78.260.685,00, deixaram de ser aplicados, remanescendo para 2009.

Portanto, deixou a Municipalidade de gastar 40% dos recursos do FUNDEB, em aquisição, manutenção, construção, conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino; na aquisição de imóveis já construídos ou de terrenos; na ampliação, com conclusão e construção de prédios, poços, muros e quadras de esportes nas escolas; na aquisição de mobílias e equipamentos; na manutenção dos equipamentos existentes, seja

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

mediante aquisição de produtos/serviços necessários ao funcionamento desses equipamentos; na aquisição de material didático-escolares, destinados a apoiar o trabalho pedagógico; no transporte escolar, etc.

E observe-se que em razão do disposto no artigo 21, da Lei Federal 11.494/2007, a aplicação dos recursos do FUNDEB deve ocorrer no mesmo exercício financeiro em que lhes forem creditados, respeitada a permissão para aplicação de até 5% no 1º trimestre do exercício seguinte (§ 2º, do mesmo artigo 21).

Evidentemente, se não havia falta de recurso, da parte que competia ao Município investir na educação, em cumprimento ao Mandamento Maior, só pode ser atribuído à inadequada gestão a na utilização dos recursos do FUNDEB, nos períodos mencionados.

Sabe-se que dezenas de ações civis públicas foram ajuizadas pelo Ministério Público, pela Defensoria e pela sociedade civil, porque a administração de São Paulo insiste em não cumprir as determinações contidas na Carta de 1988, ou seja, nega o direito à educação infantil, querendo sustentar a discricionariedade de sua atuação na suposta, como visto acima, inexistência de áreas para construção de novas escolas.

No Plano Plurianual (PPA 2006/2009), havia ficado consignado, que se viu após não passava de mero e inconsequente discurso político, o reconhecimento da importância da educação como agente de proteção social, em especial para as

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



crianças e adolescentes, e previa as metas de 126 EMEIS E 142 CEIS, tendo sido construídos, respectivamente, 38 e 53.

No entanto, como posteriormente o Tribunal de Contas pode atestar, ao analisar as contas da educação referentes aos anos de 2007, 2008 e 2009, como é de conhecimento público e esta demonstrado em outras ações, não foram cumpridas no tocante à construção, reforma e ampliação de centros de educação infantil, o que, obviamente, aumentou o descompasso entre o número de vagas disponibilizadas e a demanda de matrículas.

E observe-se, por ser de extrema importância, que as estatísticas, segundo dados, que também são de conhecimento de todos, levantados pela fundação SEADE, a taxa da população residente no município de São Paulo, tem uma tendência de queda, mas mesmo assim não houve decréscimo na demanda por vagas em creches principalmente, e já que não é por falta de recursos financeiros, a conclusão lógica é a de que é resultado de gestões ineficientes dos administradores públicos.”.

No Plano Plurianual de 2010/2013, do Município de São Paulo previu-se a aplicação, na a educação infantil, de mais de 7.8 bilhões, havendo o atual Prefeito se comprometido, entre as cem metas que apresentou, a ampliar a Rede CEU em 20 unidades e, repisando, em cento e cinquenta mil a oferta de vagas para a educação infantil, garantindo a universalização do atendimento em pré-escolas para crianças de 04 a 05 anos atendendo a demanda por creches em 01/01/2013 e

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



consolidando o Modelo Pedagógico Único.

Como lembrado pelo Desembargador Samuel Júnior, no Acórdão que apreciou o já mencionado Agravo Regimental, no Município de São Paulo, o Prefeito eleito é obrigado a apresentar o seu Programa de Metas. Obriga-se o alcaide a apontar as prioridades para os quatro anos de gestão, observando, no mínimo, as diretrizes de sua campanha eleitoral, passando tudo a integrar o processo orçamentário, medida essa que tem por objetivo extirpar um dos defeitos genéticos do regime democrático, qual seja, o discurso inverídico dos candidatos (a bem conhecida demagogia e a falsa ou irrealizável promessa). A propósito, abrindo um parêntese, pesquisa realizada pela respeitável ONG chilena *Corporación Latinobarómetro* revela que o índice de apoio dos brasileiros à democracia diminuiu nove pontos percentuais de 2010 para 2011. A queda do apoio à democracia no Brasil (de 54% para 45%) é mais acentuada do que a média da região (América Latina), que caiu de 61% para 58%, após quatro anos de aumento.

Esse estado de coisas implicou a propositura de um sem número de ações, com pedidos de liminares muitas vezes deferidos, visando à matricula em creche que, acolhidas – e não podia ser diferente – desorganizaram por inteiro as filas de espera, fazendo exsurgir situação mais danosa ainda: os beneficiados pelas decisões judiciais não só alteram a composição da fila e, muitas vezes, são incluídos em salas já saturadas de estudantes, com evidente prejuízo para o aprendizado.

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

Cabe aqui mencionar que o diagnóstico feito pelo Ministério da Educação, para elaboração do projeto de lei referente Plano Nacional da Educação, expunha que “a educação das crianças de zero a seis anos em estabelecimentos específicos de educação infantil vem crescendo no mundo inteiro e de forma bastante acelerada, em decorrência da necessidade da família contar com uma instituição que se encarregue do cuidado e da educação de seus filhos pequenos, principalmente quando os pais trabalham fora de casa, seja pelos argumentos advindos das ciências que investigaram o processo de desenvolvimento da criança. Se a inteligência se forma a partir do nascimento e se há 'janelas de oportunidade' na infância quando um determinado estímulo ou experiência exerce maior influência sobre a inteligência do que em qualquer outra época da vida, descuidar desse período significa desperdiçar um imenso potencial humano. Ao contrário, atende-la com profissionais especializados capazes de fazer a mediação entre o que a criança já conhece e o que pode conhecer significa investir no desenvolvimento humano de forma inusitada. Hoje se sabe que há períodos cruciais no desenvolvimento, durante os quais o ambiente pode influenciar a maneira como o cérebro é atividade para exercer funções em áreas como a matemática, a linguagem, a música. Se essas oportunidades forem perdidas, será muito mais difícil obter os mesmos resultados mais tarde. À medida que essa ciência da criança se democratiza, a educação infantil ganha prestígio e interessados em investir nela. Não são apenas argumentos econômicos que tem levado governos, sociedade e famílias a investirem na atenção às crianças pequenas,

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

Na base dessa questão está o direito ao cuidado e à educação a partir do nascimento. A educação é elemento constitutivo da pessoa e, portanto, deve estar presente desde o momento em que ela nasce, como meio e condição de formação, desenvolvimento, integração social e realização pessoal. Além do direito da criança, a Constituição Federal estabelece o direito dos trabalhadores, pais e responsáveis, à educação de seus filhos e dependentes de zero a seis anos. Mas o argumento social é o que mais tem pesado na expressão da demanda e no seu atendimento por parte do Poder Público. Ele deriva das condições limitantes das famílias trabalhadoras, monoparentais, nucleares, das de renda familiar insuficiente para prover os meios adequados para os cuidados e educação de seus filhos pequenos e da impossibilidade de a maioria dos pais adquirirem os conhecimentos sobre o processo de desenvolvimento da criança que a pedagogia oferece. Considerando que esses fatores continuam presentes, e até mais agudos nesses anos recentes, é de se supor que a educação infantil continuará conquistando espaço no cenário educacional brasileiro, como uma necessidade social. Isso, em parte, determinará a prioridade que as crianças das famílias de baixa renda terão na política de expansão da educação infantil. No entanto é preciso evitar uma educação pobre para crianças pobres e a redução da qualidade à medida que se democratiza o acesso...".

Abro outro parêntese para salientar – embora seja verdadeiro truísmo – a importância da educação, que começa nos primeiros anos da criança, para o desenvolvimento de um país,

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

sendo notório o ganho exponencial que obtiveram aqueles que investiram maciçamente na educação. Vale consignar que em 2012, na última edição do Pisa (Programa Internacional de Avaliação de Estudantes - iniciativa internacional de avaliação comparada, aplicada a estudantes na faixa dos 15 anos, idade em que se pressupõe o término da escolaridade básica obrigatória na maioria dos países, programa desenvolvido e coordenado pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico), o Brasil obteve desastrosas médias em matemática, em leitura e em ciências, que o colocaram nos últimos lugares, num universo de 60 países.

No Brasil, a educação é questão de Estado.

VIII – Sendo assim, faz-se impositivo à Municipalidade de São Paulo a ampliação da rede de ensino no referente à educação infantil.

Dita ampliação há de se fazer sem descurar, por certo, de dever a educação infantil ser oferecida dentro de padrões básicos de qualidade, tomando-se por base o trabalho produzido pelo Ministério da Educação, quando então Ministro o atual prefeito, Dr. Fernando Haddad, denominado Parâmetros Nacionais de Qualidade para a Educação Infantil, cuja transcrição é feita no Acórdão prolatado no já referido Agravo Regimental. Essa garantia de qualidade se erige, aliás, como um dos princípios a ser observado na ministração do ensino, conforme artigo 206 da Constituição Federal.

A respeito, tenha-se vista também para a

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

Resolução 5, de 17 de dezembro de 2009, editada pelo Professor César Calegari, como Presidente, então, da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, depois de homologada pelo Ministro da Educação, instituindo as Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil a serem cumpridas na organização de propostas pedagógicas na Educação, estabelecendo que o currículo da Educação Infantil é concebido como um conjunto de práticas que buscam articular as experiências e os saberes das crianças com os conhecimentos que fazem parte do patrimônio cultural, artístico, ambiental, científico e tecnológico, de modo a promover o desenvolvimento integral de crianças de 0 a 5 anos de idade, salientando que é dever do Estado garantir a oferta de Educação Infantil pública, gratuita e de qualidade, sem requisito de seleção, estabelecendo como princípios das propostas pedagógicas: I - Éticos: da autonomia, da responsabilidade, da solidariedade e do respeito ao bem comum, ao meio ambiente e às diferentes culturas, identidades e singularidades. II - Políticos: dos direitos de cidadania, do exercício da criticidade e do respeito à ordem democrática. III - Estéticos: da sensibilidade, da criatividade, da ludicidade e da liberdade de expressão nas diferentes manifestações artísticas e culturais.

Afirmando ainda a Resolução , relevantemente, que na observância das diretrizes estabelecidas, a proposta pedagógica deve garantir o cumprimento pleno de sua função sociopolítica e pedagógica: I - oferecendo condições e recursos para que as crianças usufruam seus direitos civis, humanos e

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

sociais II - assumindo a responsabilidade de compartilhar e complementar a educação e cuidado das crianças com as famílias; III - possibilitando tanto a convivência entre crianças e entre adultos e crianças quanto a ampliação de saberes e conhecimentos de diferentes naturezas; IV - promovendo a igualdade de oportunidades educacionais entre as crianças de diferentes classes sociais no que se refere ao acesso a bens culturais e às possibilidades de vivência da infância; V - construindo novas formas de sociabilidade e de subjetividade comprometidas com a ludicidade, a democracia, a sustentabilidade do planeta e com o rompimento de relações de dominação etária, socioeconômica, étnico-racial, de gênero, regional, linguística e religiosa.

Tudo no afã, como consta de seu artigo 8º, de garantir à criança acesso a processos de apropriação, renovação e articulação de conhecimentos e aprendizagens de diferentes linguagens, assim como o direito à proteção, à saúde, à liberdade, à confiança, ao respeito, à dignidade, à brincadeira, à convivência e à interação com outras crianças, prevendo condições para o trabalho coletivo e para a organização de materiais, espaços e tempos que assegurem: I - a educação em sua integralidade, entendendo o cuidado como algo indissociável ao processo educativo; II – a indivisibilidade das dimensões expressivo-motora, afetiva, cognitiva, linguística, ética, estética e sociocultural da criança; III – a participação, o diálogo e a escuta cotidiana das famílias, o respeito e a valorização de suas formas de organização; IV - o estabelecimento de uma relação efetiva com a comunidade local e

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

de mecanismos que garantam a gestão democrática e a consideração dos saberes da comunidade; V - o reconhecimento das especificidades etárias, das singularidades individuais e coletivas das crianças, promovendo interações entre crianças de mesma idade e crianças de diferentes idades; VI - os deslocamentos e os movimentos amplos das crianças nos espaços internos e externos às salas de referência das turmas e à instituição; VII - a acessibilidade de espaços, materiais, objetos, brinquedos e instruções para as crianças com deficiência, transtornos globais de desenvolvimento e altas habilidades/superdotação; VIII - a apropriação pelas crianças das contribuições histórico-culturais dos povos indígenas, afrodescendentes, asiáticos, europeus e de outros países da América; IX - o reconhecimento, a valorização, o respeito e a interação das crianças com as histórias e as culturas africanas, afro-brasileiras, bem como o combate ao racismo e à discriminação; X - a dignidade da criança como pessoa humana e a proteção contra qualquer forma de violência física ou simbólica e negligência no interior da instituição ou praticadas pela família, prevendo os encaminhamentos de violações para instâncias competentes.

Existem, pois, parâmetros mínimos a serem observados, tanto na rede já existente como nas unidades que vierem a ser criadas e disponibilizadas.

Anote-se que a ampliação da rede de ensino no que concerne à educação infantil não contraria o disposto no artigo 165 da Constituição Federal, pois não retira do Poder Executivo a

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.

iniciativa legislativa quanto às leis orçamentárias, sendo que, nos termos do artigo 212 da Carta, os Poderes Executivos estaduais e municipais estão obrigados a observar os percentuais mínimos (e não máximos) para a manutenção e desenvolvimento do ensino.

IX - Por derradeiro, ausentes as caracterizadoras dos danos morais e materiais difusos alegados, impõe-se o desacolhimento do pedido indenizatório.

X - Dest'arte, a decisão que julgou improcedente a ação civil pública é reformada, de forma a:

1. Obrigar o Município de São Paulo a criar, entre os anos de 2014 e 2016, no mínimo, 150 (cento e cinquenta) mil novas vagas em creches e em pré-escolas para crianças de zero a cinco anos de idade, disponibilizando 50% (cinquenta por cento) nos primeiros 18 (dezoito) meses, das quais 105 (cento e cinco mil) em tempo integral em creche para crianças de zero a 3 (três) anos idade, de forma a eliminar a lista de espera, garantida a qualidade da educação ofertada, observando-se para tanto, quer quanto as unidades de ensino já existentes na rede escolar, quer referentemente àquelas que vierem a ser criada, as normas básicas editadas pelo Conselho Nacional de Educação e, suplementarmente, aquelas expedidas pelo Conselho Municipal de Educação.

2. Obrigar o Município de São Paulo a incluir na proposta orçamentária a ampliação da rede de ensino atinente à educação infantil de acordo com a ampliação determinada

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



3. Obrigar o Município de São Paulo a apresentar a este Juízo, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, plano de ampliação de vagas e de construção de unidades de educação infantil para atendimento do estipulado no item "1".

4. Obrigar o Município de São Paulo a apresentar, semestralmente, relatórios completos sobre as medidas tomadas para efeito do cumprimento da obrigação fixada no item "1".

A esses relatórios terão acesso, no exercício de monitoramento, a Coordenadoria da Infância e da Juventude, a quem caberá, como posto no Acórdão que apreciou o Agravo Regimental já mencionado, fornecer ao Juízo, bimestralmente, informações sobre o cumprimento do julgado e articular com a sociedade civil e com outros órgãos do Tribunal, com a Defensoria Pública e com o Ministério Público, se necessário, a forma de acompanhamento da execução da decisão, seja no tocante à criação de novas vagas, seja no referente ao oferecimento de educação com qualidade, nos termos do que está sendo determinado. Fica claro que esse monitoramento não retira do Juiz do processo o poder de determinar, de ofício ou a requerimento das partes, outras medidas que se fizerem necessárias, para que a decisão tenha efetividade.

Uma vez ordenada prestação de informações pela Municipalidade de São Paulo, bem como o acesso a elas que terão os órgãos referidos, não há razão para fixar penalidade pelo descumprimento das obrigações impostas e, com sugerido pelas

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.



apelantes em memorial, o bloqueio de verbas, para remanejamento, das rubricas orçamentárias destinadas à publicidade institucional na Lei Orçamentária em vigor, sendo certo, ademais, que, a qualquer momento o Juiz do processo, poderá fixar *astreintes* para compelir os responsáveis a cumprir as determinações.

XI – Em conclusão, dou parcial provimento ao recurso.

WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
Decano

Este documento foi assinado digitalmente por WALTER DE ALMEIDA GUILHERME.
Se impresso, para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 0150735-64.2008.8.26.0002 e o código RI000000JD8U7.