



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

**EXCELENTÍSSIMO(A) SR(A). DR(A). JUÍZ(A) DE DIREITO FEDERAL DA
__VARA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PARAGOMINAS/PA**

URGENTE. TUTELA ANTECIPADA. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA. PESSOAS EM CONDIÇÃO DE VULNERABILIDADE. VIOLAÇÃO AO DIREITO A EDUCAÇÃO. MÍNIMO EXISTÊNCIAL. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. COMUNIDADE INDÍGENA DO ALTO TURIAÇU. ENVIO DE OFÍCIO PEDINDO EXCLARECIMENTOS – SEM RESPOSTA SATISFATÓRIA – OBRA NÃO FINALIZADA NO PRAZO DESCRITO. SITUAÇÃO QUE PERDURA POR MAIS DE 04 ANOS.

A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, a quem incumbe a orientação jurídica e a defesa

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

dos necessitados, em todos os graus, bem como a tutela da coletividade (novel Lei nº 11.448/07), ao final representada por seu membro que a esta subscreve, vem, com fulcro no art. 5º, LXXIV e XXXV, e no art. 134, da Constituição da República; no art. 6º, III, da Lei Complementar 054/2006, art. 4º, VII, da Lei Complementar 80/94; e no art. 5º, II, da L. 7.347/85; ajuizar a presente

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA

COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

em face do **ESTADO DO PARÁ**, pessoa jurídica de direito público interno, representado juridicamente (conforme preceitua o art. 12, I, do Código de Processo Civil) pelo Procurador-Geral do Estado, podendo ser citada e intimada na rua dos Tamoios, n.º1671, bairro Batista Campos, Belém/PA, CEP n.º 66025-540, e da empresa **CONSTRUTORA CANAA LTDA**, com endereço na Tv. Barão do Triunfo n.º: 3968, Bairro do Marco – Belém/PA, CEP.: 66.095-06 , pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expendidos:

**DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAMENTO DA
ACÇÃO CIVIL PÚBLICA**

A Defensoria Pública tem por função institucional a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados. É instituição essencial à função jurisdicional do Estado justamente por garantir o direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita aos carentes, conforme assegura o art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, umbilicalmente ligado ao direito fundamental do acesso à justiça, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

Por outro lado a Emenda Constitucional 80 de 2014 em seu art. 134, estabeleceu que:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, **dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados**, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.

Segundo ensina Tiago Fensterseifer :

“De tal sorte, da mesma forma que a Defensoria Pública atua na tutela dos *direitos liberais* (ou de primeira dimensão), conforme se verifica especialmente no âmbito da defesa criminal, articula-se também, e de forma exemplar, no sentido de tornar efetivos os *direitos sociais* (ou de segunda dimensão), o que se registra, por exemplo nas ações que pleiteiam medicamentos e tratamentos médicos (direito à saúde), nas ações e defesas possessórias (direito à moradia) e **nas ações que reivindicam vaga em creche ou no ensino fundamental (direito à educação)**. Nessa linha, com o surgimento dos direitos fundamentais de solidariedade (ou de terceira dimensão), como é o caso da proteção do ambiente, automaticamente a tarefa de zelar pelos *direitos ecológicos* também é atribuída à Defensoria Pública, em razão de que **a população pobre também deve ser garantido o desfrute de suas vidas em um ambiente saudável, equilibrado e seguro; e portanto, digno**”.

Dessa forma, **não há instituição que represente tão adequadamente os hipossuficientes como a Defensoria Pública,**



FENSTERSEIFER, Tiago. O controle judicial das políticas públicas destinadas à efetivação do direito fundamental das pessoas necessitadas à assistência integral e gratuita. In: SOUSA, José Augusto Garcia de. **Uma nova Defensoria Pública pede Passagem**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. PP. 335-336.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

independentemente de sua etnia, raça, credo, opção sexual, sendo a Defensoria por excelência órgão de defesa das minorias.

A idéia de representatividade adequada é inerente ao reconhecimento da legitimidade para o ajuizamento de demandas coletivas. É o que se infere do rol de legitimados previsto no art. 82 do CDC, aplicável à defesa de qualquer interesse coletivo por força do art. 21 da Lei n. 7.347/85.

Não reconhecer a legitimidade ativa da Defensoria Pública para propor ação civil pública *seria inviabilizar o próprio acesso à justiça daqueles que não têm condições econômicas de representar-se em juízo, como é o caso, por exemplo dos indígenas.*

Nesse sentido, a novel Lei 11.448/07 extirpou qualquer dúvida quanto à legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública ao alterar a redação do art. 5º da L. 7.347/85, incluindo-a, no inciso II, como legitimada, por outro lado, a legitimidade da propositura de Ações Coletivas pela Defensoria Pública, atualmente encontra respaldo na Constituição Federal.

Ressalte-se que a Lei n. 7.347/85, com a redação que lhe deu a Lei n. 11.448/07, bem como o art. 134 da CF, com redação dada pela EC 80/2014, não condiciona a atuação da Defensoria Pública apenas quando haja interesse exclusivo de hipossuficientes. Aliás, para que a norma ganhe os contornos que lhe pretendeu dar o legislador, assegurando o acesso à



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

justiça dos necessitados, é indispensável que, quando em risco ou violado direito difuso, coletivo ou individual homogêneo que pertença, inclusive, a hipossuficientes, cabe a atuação da Defensoria Pública.

São neste sentido as palavras de Fredie Didier Junior e Hermes Zanetti Jr :

A nova redação do art. 5º da LACP (Lei 7.347/1985), determinada pela Lei n. 11.448/2007, prevê expressamente a Defensoria Pública (art. 5º, II, LACP) entre os legitimados para a propositura da ação civil pública. Atende, assim: a) a evolução da matéria, democratizando a legitimação, conforme posicionamento aqui defendido; b) a tendência jurisprudência que aqui se anunciava. Além disso, a redação do dispositivo ficou mais clara.

Como não há limitativos na Lei de Ação Civil Pública, é possível concluir, inclusive, que, mesmo não havendo interesses de hipossuficientes, é possível a tutela de direito metaindividual pela Defensoria Pública, em mais uma hipótese de **FUNÇÃO ATÍPICA da instituição, como já são a curadoria especial e a defesa dativa em processo criminal**, por exemplo.

Nessa direção, Alexandre Freitas Câmara saúda a legitimidade ativa da Defensoria Pública para a propositura de demandas coletivas, para além da defesa dos interesses dos economicamente necessitados, *in verbis*:



DIDIER JR., Fredie & ZANETI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. V. 4. Salvador: Juspodivm: 2008, p. 239

CAMARA, Alexandre Freitas. Legitimidade da defensoria pública para ajuizar ação civil pública: um possível primeiro pequeno passo em direção a uma grande reforma. In: SOUSA, José Augusto Garcia de. **A defensoria pública e os DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS)** sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

É preciso reconhecer que incumbe á Defensoria Pública, no plano dos processos que versam sobre direitos individuais, a defesa dos economicamente necessitados. Em outros termos, aqueles que não puderem arcar com o custo econômico de um processo sem sacrifício de sue próprio sustento e de sua família fazem jus á assistência da Defensoria Pública.

Há, porém, **um outro público-alvo para a Defensoria Pública**: as coletividades. É que estas **nem sempre estão organizadas** (em associações de classes e sindicatos, por exemplo) e, com isso, tornam-se **hipossuficientes na busca da tutela jurisdicional referente a interesses ou direitos transindividuais**. Era preciso, então, reconhecer a legitimidade ativa da Defensoria Pública para a defesa de tais interesses.

Negar tal legitimidade implicaria contrariar a idéia de que incumbe ao Estado (e á Defensoria Pública, evidentemente, órgão do Estado) assegurar ampla e efetiva tutela jurisdicional a todos. Decorre, pois, essa legitimidade diretamente do disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também é inequívoca ao afirmar a legitimidade ativa da Defensoria Pública, em especial em questões envolvendo o **meio ambiente e a saúde**, temas que são objetos da presente ação. Nesse sentido são os seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. ART. 5º, II, DA LEI Nº 7.347/1985 (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.448/2007). PRECEDENTE.



processos coletivos: comemorando a lei federal 11448, de 15 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008. PP. 46-47

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

1. Recursos especiais contra acórdão que entendeu pela legitimidade ativa da Defensoria Pública para propor ação civil coletiva de interesse coletivo dos consumidores.

2. Este Superior Tribunal de Justiça vem-se posicionando no sentido de que, nos termos do art. 5º, II, da Lei nº 7.347/85 (com a redação dada pela Lei nº 11.448/07), a Defensoria Pública tem legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar em ações civis coletivas que buscam auferir responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências.

3. Recursos especiais não-providos.

(REsp 912.849/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 28/04/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA FÍSICA, MENTAL OU SENSORIAL. SUJEITOS HIPERVULNERÁVEIS. fornecimento de prótese auditiva. Ministério PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA ad causam. LEI 7.347/85 E LEI 7.853/89.

1. Quanto mais democrática uma sociedade, maior e mais livre deve ser o grau de acesso aos tribunais que se espera seja garantido pela Constituição e pela lei à pessoa, individual ou coletivamente.

2. Na Ação Civil Pública, em caso de dúvida sobre a legitimação para agir de sujeito intermediário – Ministério Público, Defensoria Pública e associações, p. ex. –, sobretudo se estiver em jogo a dignidade da pessoa humana, o juiz deve optar por reconhecê-la e, assim,



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

abrir as portas para a solução judicial de litígios que, a ser diferente, jamais veriam seu dia na Corte.

3. A categoria ético-política, e também jurídica, dos sujeitos vulneráveis inclui um subgrupo de sujeitos hipervulneráveis, entre os quais se destacam, por razões óbvias, as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental.

4. Omissis

5. Omissis

6. Omissis

7. Omissis

8. Por força da norma de extensão ("outros interesses difusos e coletivos", consoante o art. 129, III, da Constituição de 1988; qualquer outro interesse difuso ou coletivo", nos termos do art. 110 do Código de Defesa do Consumidor; e "outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos", na fórmula do art. 25, IV, alínea "a", da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), cabe ao Judiciário, para fins de legitimação ad causam na Ação Civil Pública, incorporar ao rol legal – em numerus apertus, importa lembrar – novos direitos e interesses, em processo de atualização permanente da legislação.

9. A tutela dos interesses e direitos dos hipervulneráveis é de inafastável e evidente conteúdo social, mesmo quando a Ação Civil Pública, no seu resultado imediato, aparenta amparar uma única pessoa apenas. É que, nesses casos, a ação é pública, não por referência à quantidade dos sujeitos afetados ou beneficiados, em linha direta, pela providência judicial (= critério quantitativo dos beneficiários imediatos), mas em decorrência da própria natureza da relação jurídica-base de inclusão social imperativa. Tal perspectiva – que se apóia no pacto jurídico-político da sociedade, apreendido em sua globalidade e nos bens e valores ético-políticos que o abrigam e o legitimam – realça a necessidade e a indeclinabilidade de proteção jurídica especial a toda uma categoria de indivíduos (= critério qualitativo dos beneficiários diretos), acomodando um feixe de obrigações vocalizadas como jus cogens.

10. Ao se proteger o hipervulnerável, a rigor quem verdadeiramente acaba beneficiada é a própria sociedade, porquanto espera o respeito



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

ao pacto coletivo de inclusão social imperativa, que lhe é caro, não por sua faceta patrimonial, mas precisamente por abraçar a dimensão intangível e humanista dos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade. Assegurar a inclusão judicial (isto é, reconhecer a legitimação para agir) dessas pessoas hipervulneráveis, inclusive dos sujeitos intermediários a quem incumbe representá-las, corresponde a não deixar nenhuma ao relento da Justiça por falta de porta-voz de seus direitos ofendidos.

11. Omissis

12. Omissis

13. Omissis

14. Omissis

15. Recurso Especial não provido.

(REsp 931.513/RS, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 27/09/2010)

O tratamento jurídico dispensado à Defensoria Pública pela Lei n. 7.347/85 é o mesmo assegurado ao Ministério Público, à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, isto é, **independentemente de quaisquer requisitos**. Diferente é o tratamento dado às associações, que além do requisito temporal de constituição há mais de ano, devem incluir, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, para que possam promover a ação civil pública. Pois bem, se o legislador já previu tratamento diferenciado, estabelecendo requisitos de atuação, para um dos legitimados, às associações, certo é que não exige o cumprimento de quaisquer outros requisitos para os demais legitimados, visto que não previstos em lei.



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

**DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAMENTO DA
AÇÃO CIVIL PÚBLICA JUNTO A JUSTIÇA FEDERAL**

A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado para prover orientação jurídica e defesa dos hipossuficientes (art. 134, da Constituição da República, tendo como características **a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional**, a teor do que dispõe o art. 134 da CF e o art. 3º, da Lei Complementar nº 80/94:

Art. 3º São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Assim, tendo em vista a peculiar unidade e indivisibilidade da Defensoria Pública enquanto instituição, o melhor entendimento é no sentido de que não há óbice para a atuação da Defensoria Pública do Estado do Pará na defesa de interesses coletivos junto a Justiça Federal.

A Lei nº 80/94, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, trata do âmbito de atuação da Defensoria Pública da União, em seu artigo 14, a seguir transcrito:

Art. 14. A Defensoria Pública da União atuará nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, junto às Justiças Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União.

§ 1º A Defensoria Pública da União deverá firmar convênios com as Defensorias Públicas dos Estados e do Distrito Federal, para que estas, em seu nome, atuem junto aos órgãos de primeiro e segundo graus de jurisdição referidos no caput, no desempenho das funções



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

que lhe são cometidas por esta Lei Complementar. (*Parágrafo incluído pela LCP nº 98, de 3.12.1999*)

§ 2º Não havendo na unidade federada Defensoria Pública constituída nos moldes desta Lei Complementar, é autorizado o convênio com a entidade pública que desempenhar essa função, até que seja criado o órgão próprio. (*Parágrafo incluído pela LCP nº 98, de 3.12.1999*)

(...)

A Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Conselho de Justiça Federal, ao tratar do pagamento de honorários de advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, estabelece o que segue:

Art. 1º No âmbito da Justiça Federal, a assistência judiciária aos beneficiários da gratuidade de justiça será realizada pela Defensoria Pública da União.

§ 1º Na hipótese de não ser possível a atuação de Defensor Público da União, pela inexistência ou pela deficiência de quadros, o juiz poderá nomear advogado voluntário ou dativo para atuação no processo.

§ 2º Não se designará advogado dativo quando houver advogados voluntários cadastrados aptos a exercerem este múnus, salvo se o juiz da causa entender que a assistência judiciária da parte não puder ser adequadamente prestada por um dos advogados voluntários, hipótese em que será obrigatória a comunicação à Corregedoria, justificando tal providência.

Ora, se o Magistrado que atua na Justiça Federal pode admitir advogado dativo no feito que deveria ser, a princípio, patrocinado pela Defensoria Pública da União, óbice nenhum há para o Defensor Público de um Estado da Federação patrocinar o hipossuficiente nesta hipótese, ou uma coletividade que **CASO NÃO SEJA ATENDIDA PELA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL**



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

**TERÁ SEUS DIREITOS VIOLADOS, COMO NO CASO EM
TELA.**

A jurisprudência é no sentido de permitir exceção a regra da ilegitimidade da Defensoria Pública Estadual junto a Justiça Federal, no caso a Defensoria Pública Estadual não poderá substituir de completo a atuação da Defensoria Pública da União, contudo como no caso em tela a Jurisprudência entende pela possibilidade da atuação da Defensoria Pública Estadual junto a esfera federal.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES PREVISTOS NO ART. 29, § 1.º, INCISO III, § 4.º, INCISOS I E VI, E § 5.º, TODOS DA LEI N.º 9.605/1998, C.C. O ART. 288 DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEFENSOR PÚBLICO NATURAL E DA AMPLA DEFESA. SUPOSTO CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES ENTRE A DEFENSORIA PÚBLICA FEDERAL E ESTADUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PLEITO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se verifica nulidade no oferecimento de defesa prévia por parte da Defensoria Pública estadual perante a Justiça Federal, notadamente porque, como ressaltado pelo Magistrado processante, os próprios Recorrentes buscaram o auxílio de mencionado órgão, e não havia representação da Defensoria Pública da União no Município dos Réus.

2. Ademais, nos termos do art. 3.º da Lei Complementar n.º 80/94 - que organiza a Defensoria Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e Territórios -, são princípios norteadores da atuação da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, de forma que a atuação da Defensoria estadual, no caso, mobilizando-se para promover defesa dos Acusados, em nada feriu os direitos dos Recorrentes, mas conferiu concretude à ampla defesa e ao



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

contraditório, que é um dos propósitos do Órgão de forma geral. 3. A teor do art. 563, do Código de Processo Penal, que positivou o dogma fundamental da disciplina das nulidades - pas de nullité sans grief -, tanto o reconhecimento de nulidade absoluta quanto o de nulidade relativa exigem demonstração de concreto prejuízo. 4. Recurso desprovido. (STJ - RHC: 45727 RR 2014/0042623-6, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 10/06/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/06/2014)

DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. PATROCÍNIO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ÓBICE LEGAL. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO. NULIDADE QUE ENSEJA A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO A QUO PARA A RENOVAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS. I- Inexiste óbice legal para a atuação da Defensoria Pública de Estado da Federação perante a Justiça Federal, tendo em vista a unidade e a indivisibilidade características da Defensoria Pública enquanto instituição essencial à função jurisdicional do Estado. II- A falta de intimação pessoal do Defensor Público do Estado da sentença que denegou a segurança constitui vício insanável, não podendo ser superado pela apelação apresentada pela Defensoria Pública da União, que traz tão-somente argumentos relativos à sua capacidade para atuar no feito, sem impugnar corretamente o decisum do Magistrado a quo. III- Nulidade que enseja a devolução dos autos à primeira instância, para que sejam renovados todos os atos processuais praticados desde o momento em que deveria ter se dado a intimação pessoal do patrono do Impetrante. IV- Apelação da Defensoria Pública da União conhecida. Análise do mérito prejudicada. (TRF-2 - AC: 439962 RJ 2008.50.01.004782-2, Relator: Juiz Federal Convocado MARCELO PEREIRA/no afast. Relator, Data de Julgamento: 31/03/2009, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: DJU - Data::07/04/2009 - Página::182)



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

**DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA NA DEFESA DO DIREITO A
EDUCAÇÃO DOS INDÍGENAS DA ALDEIA CAJUEIRO**

Trata-se de demanda envolvendo a construção de escola indígena por parte do Estado do Pará, que embora seja da competência do juízo federal por dizer respeito ao direito coletivo à educação das populações indígenas, a resolução 001 de 05 de janeiro de 2010 do Conselho Estadual de Educação estabeleceu ser da competência dos Estados e dos Municípios a gestão do sistema básico/fundamental de educação junto as populações indígenas:

Art. 96. A oferta de Educação Básica para a população rural, em suas variadas formas de produção da vida – agricultores familiares, extrativistas, pescadores Artesanais, ribeirinhos, assentados e acampados da reforma agrária, quilombolas, caiçaras, indígenas e outros – no Sistema Estadual de Ensino do Pará deverá ser promovida mediante à implementação das adaptações necessárias à sua adequação às peculiaridades da vida rural e de cada região do Estado, especialmente: I.conteúdos curriculares e metodologias apropriadas às reais necessidades e interesses dos alunos no meio rural; II.organização escolar própria, incluindo adequação do calendário escolar às fases do ciclo agrícola e às condições climáticas; III. adequação à natureza do trabalho no meio rural.

O capítulo X, da resolução 001 de 05 de janeiro de 2010, do Conselho Estadual de Educação estabelece a nível Estadual a normativa para a aplicação da educação indígena:

CAPÍTULO X

Educação Escolar Indígena

Art. 104. A oferta de educação escolar básica indígena, no Sistema Estadual de Ensino do Pará, deverá ser promovida mediante a implementação das adaptações necessárias à sua adequação às peculiaridades dos povos indígenas, visando à valorização plena de sua cultura e à afirmação e manutenção de sua



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

diversidade étnica, reconhecendo-se às respectivas unidades escolares a condição de escolas com normas e ordenamento jurídico próprios. Parágrafo único. Dada a natureza da educação escolar indígena, aplicam-se a ela os dispositivos constantes dos artigos 96 a 103 da presente Resolução, com vistas à implementação das adaptações inerentes a essa modalidade de educação, nos termos do caput.

Art. 105. Além do disposto no artigo anterior, constituirão elementos básicos para a organização, a estrutura e o funcionamento da escola indígena: I. sua localização em terras habitadas por comunidades indígenas, ainda que se estendam por territórios de diversos Estados ou Municípios contíguos; II. exclusividade de atendimento a comunidades indígenas; III. o ensino ministrado nas línguas maternas das comunidades atendidas, como uma das formas de preservação da realidade sociolingüística de cada povo; IV. a organização escolar própria. Parágrafo único. A escola indígena será criada em atendimento à reivindicação ou por iniciativa de comunidade interessada, ou com a anuência da mesma, respeitadas suas formas de representação.

Art. 106. Na organização de escola indígena deverá ser considerada a participação da comunidade, na definição do modelo de organização e gestão, bem como: suas estruturas sociais; suas práticas socioculturais e religiosas; suas formas de produção de conhecimento, processos próprios e métodos de ensino-aprendizagem; suas atividades econômicas; a necessidade de edificação de escolas que atendam aos interesses das comunidades indígenas; o uso de materiais didático-pedagógicos produzidos de acordo com o contexto sociocultural de cada povo indígena.

Art. 107. As escolas indígenas, respeitados os preceitos constitucionais e legais que fundamentam a sua Instituição, observado o disposto no parágrafo único do artigo 97 desta Resolução, desenvolverão suas atividades de acordo com o proposto nos respectivos projetos pedagógicos e regimentos escolares com as seguintes prerrogativas: I. organização das atividades escolares, independentes do ano civil, respeitado o fluxo das atividades econômicas, sociais, culturais e religiosas; II. duração diversificada



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

dos períodos escolares, ajustando-a às condições e especificidades próprias de cada comunidade.

Art. 108. A formulação do projeto pedagógico próprio, por escola ou por povo indígena, terá por base: I. as Diretrizes Curriculares Nacionais referentes a cada etapa da Educação Básica; II. as características próprias das escolas indígenas, em respeito à especificidade étnico-cultural de cada povo ou comunidade; III. as realidades sociolinguísticas, em cada situação; IV. os conteúdos curriculares especificamente indígenas e os modos próprios de constituição do saber e da cultura indígena; V. a participação da respectiva comunidade ou povo indígena.

Art. 109. A educação indígena, no Sistema Estadual de Ensino do Pará, é de competência do Estado, podendo ser desenvolvida pelos Municípios em regime de colaboração, cabendo, ainda, ao primeiro as seguintes atribuições: I . Responsabilizar-se pela oferta e execução da educação escolar indígena, diretamente ou por meio de regime de colaboração com seus municípios; II. regulamentar administrativamente as escolas indígenas, nos respectivos Estados, integrando-as como unidades próprias, autônomas e específicas no sistema estadual; III. prover as escolas indígenas de recursos humanos, materiais e financeiros, para o seu pleno funcionamento; IV. instituir e regulamentar a profissionalização e o reconhecimento público do magistério indígena, a ser admitido mediante concurso público específico; V. promover a formação inicial e continuada de professores indígenas; V. elaborar e publicar sistematicamente material didático, específico e diferenciado, para uso nas escolas indígenas. Parágrafo único. As escolas indígenas, atualmente mantidas por municípios que não satisfaçam as exigências mínimas qualitativas passarão, no prazo máximo de 3 (três) anos, à responsabilidade dos Estados, ouvidas as comunidades interessadas.

Com muito mais razão, portanto, dá-se a atuação da Defensoria Pública do Estado do Pará na presente demanda. **Se é possível até a atuação atípica (quando não há interesses metaindividuais de hipossuficientes em jogo), não resta**



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

dúvida quanto à legitimidade da Defensoria Pública quando há evidente interesse de necessitados e vulneráveis.

Segundo as 100 regras de Brasília, podemos conceituar pessoas em condição de vulnerabilidade como:

Consideram-se em **condição de vulnerabilidade** aquelas pessoas que, por razão da sua idade, género, estado físico ou mental, ou por circunstâncias sociais, económicas, **étnicas** e/ou culturais, encontram especiais dificuldades em exercitar com plenitude perante o sistema de justiça os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico. Poderão **constituir causas de vulnerabilidade, entre outras, as seguintes: a idade, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o género e a privação de liberdade.** A concreta determinação das pessoas em condição de vulnerabilidade em cada país dependerá das suas características específicas, ou inclusive do eu nível de desenvolvimento social e económico. (...)

Segundo o mencionado documento, *“a pobreza constitui uma causa de exclusão social, tanto no plano económico como nos*



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

planos social e cultural, e pressupõe um sério obstáculo para o acesso à justiça especialmente daquelas pessoas nas quais também concorre alguma outra causa de vulnerabilidade”.

Ada Pellegrine Grinover, em parecer sobre a ADIN 3943:

“Isso porque existem os que são necessitados no plano econômico, mas também existem os necessitados do ponto de vista organizacional. Ou seja, todos aqueles que são socialmente vulneráveis: os consumidores, os usuários de serviços públicos, os usuários de planos de saúde, os que queiram implementar ou contestar políticas públicas, como as atinentes à saúde, à moradia, ao saneamento básico, ao meio ambiente etc”.

Em suma, a legitimação da Defensoria Pública visa a assegurar o **ACESSO À JUSTIÇA**, e não restringi-lo, evitando-se decisões contraditórias e o acúmulo de demandas versando sobre o mesmo fato.

Portanto, não há dúvida de que esse instrumento processual é um dos mais eficazes à garantia do direito à razoável duração do processo e à celeridade da sua tramitação (CF/88, art. 5º, inc. LXXVIII), à medida que torna desnecessária a reprodução de inúmeras demandas individuais idênticas, evitando a sobrecarga do Poder Judiciário e todos os transtornos daí decorrentes.

DOS FATOS



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

1. Os assistidos Valdeci Tembé e Reginaldo Tembé, na condição de porta-voz do povo indígena Tembé da Terra Indígena do Alto Turiaçu, procuraram a Defensoria Pública Estadual do Pará, em atuação no Município de Paragominas, solicitando que a Defensoria Pública atuasse na defesa dos seus interesses quanto à construção de uma escola indígena. Segundo os indígenas existe em sua comunidade uma escola Estadual Indígena em construção à mais de 04 anos, que teria custado para os cofres públicos cerca de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais);
2. Após receber a reclamação os Defensores Públicos em atuação na Comarca de Paragominas realizaram visita a terra indígena do Alto Turiaçu onde constaram a existência da construção de uma escola pública estadual. Na placa de construção, há informação que a obra teria iniciado em 20 de junho de 2010, com previsão de fim em 20 de dezembro de 2010, tendo custado para os cofres públicos a quantia de R\$ 950.255,54 (novecentos e cinquenta mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos).
3. Conforme se percebe pelas fotografias em anexo a obra da escola indígena não chegou ao seu fim, contudo mesmo com a obra inacabada, os mobiliários da escola foram entregues, estando abandonados, conforme vemos nas fotografias em anexo.
4. A obra encontra-se inacabada, sacos de cimento, madeira, e outros materiais apodrecem enquanto os alunos indígenas de 8 aldeias assistem aulas nas dependências inacabadas da escola, onde “bicos” de luz são improvisados, bem como portas e janelas, conforme podemos ver nas fotos em anexo. Podemos ver ainda as estruturas metálicas do que seria o alojamento dos professores.
5. Após a visita, esta Defensoria enviou a Secretaria Estadual de Educação ofício de nº 555/11/2013, solicitando informações referentes a construção da escola Indígena na Comunidade do Turiaçu, tendo o presente sido respondido em 27 de novembro de 2013, pela coordenadora do Núcleo Jurídico da SEDUC.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188,
bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

6. No referido ofício a Ré informou que:

a) *A obra cujo objeto é a contratação de empresa especializada em execução de obras civis de construção de escola nova de 06 (seis) salas de aula nas terras indígenas do Alto Turiaçu na Aldeia Cajueiro, no município de Paragominas foi incluída no convênio nº 806.024/2007 – FNDE/MEC através da Justificativa Técnica de fl. 08, em anexo;*

b) *A obra foi licitada em 2010, através da Tomada de Preços nº 007/2010-NLTC/SEDUC, processo nº 307.466/2010 (fl 07) obedecendo ao Projeto Básico (fl 09 a 30), sendo vencedora do certame a Construtora CANÃA Ltda-EPP com valor final de R\$ 950.255,54 (novecentos e cinquenta mil duzentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos), demonstrado nas fls 31 a 37, e disponibilidade orçamentária definida, conforme fls. 38 a 39, em anexo;*

c) *O contrato nº 021/2010 – SEDUC firmado entre esta SEDUC e a empresa Canãa Ltda EPP foi assinado no dia 14 de maio de 2010, (fl 40 a 43) conforme publicação do Diário Oficial nº 31676 de 28 de maio de 2010 (fl 44);*

d) *Conforme Relatório de Visita Técnica e Boletim de Medição nº 09 (fls 45 a 54), a obra de construção de escola nova de 06 (seis) salas de aula nas terras indígenas Alto Turiaçu na Aldeia Cajueiro, no município de Paragominas está em execução com 89,49% de seus serviços executados e dentro do prazo de vigência*



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

do 11º Termo Aditivo ao Contrato com encerramento no dia 25 de janeiro de 2014 (fl. 55);

e) Por fim, O convênio nº 806.204/2007 – FNDE/MEC está no seu 7º Termo Aditivo com encerramento no dia 25 de dezembro de 2013 (fl. 56)

7. Excelência para nosso espanto a presente obra que possuía cronograma de execução de seis meses, dura até a presente data, ou seja, 04 anos. Ocorre que o primeiro Réu, em resposta apresentada a Defensoria Pública em anexo, informa que o contrato com a segunda Ré encontra-se em seu 11º termo aditivo, e que a obra teria seu fim em 25 de janeiro de 2014;

8. Ocorre excelência que os indígenas da comunidade informaram que a obra continua da mesma forma que o dia da realização da visita da Defensoria Pública, qual seja 06 de novembro de 2013;

9. A Secretaria de Educação realizou visita técnica na terra indígena Turiaçu em 03 de maio de 2013, com o objetivo de averiguar a situação das obras de construção da unidade escolar, contudo constatou que a referida obra, ainda não havia chegado ao seu fim, contudo não constam informações sobre a percentagem faltante para a conclusão das obras.

10. Na visita realizada pela Defensoria Pública, constatou-se que a segunda Ré paralisou a obra, retirando todos seus funcionários da aldeia, bem como seus equipamentos. Segundo informações dos indígenas a obra encontra-se parada a cerca de uma ano, tendo a mesma sido paralisada após a visita técnica realizada pela Primeira Ré.

11. Mister elucidar que o último termo aditivo, foi assinado em 25/10/2013, com vigência de 28/10/2013 a 25/01/2014, data esta que segundo a secretaria de educação deveria ter findado a obra, contudo não é isto que se verifica “in loco”;

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

12. Em virtude de tais medidas dependerem de ação dos Réus, que não vem cumprindo suas obrigações constitucionais e legais, ingressamos com a presente ação civil pública.

DO INTERESSE DIFUSO E COLETIVO: DO DIREITO À EDUCAÇÃO

A Constituição Federal de 1988 no capítulo inerente aos Direitos Sociais, estabelece o seguinte:

“Art. 6.º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (destaques inovados)

Reza o artigo 205 da mesma Carta Magna:

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.

Ressalte-se, ainda, o artigo 231 da Constituição, *in verbis*:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

§ 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

§ 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

§ 5º - É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

§ 7º - Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.

A CF/88 fez da Educação o primeiro e mais importante dos direitos sociais, como um valor de cidadania e dignidade da pessoa humana, essenciais ao Estado Democrático de Direito e condição para a realização dos ideais da República de construir uma sociedade livre, justa e solidária, nacionalmente desenvolvida, com a erradicação da pobreza, da marginalização e das desigualdades sociais e regionais e livre de quaisquer formas de discriminação (art. 3.º).

A realidade educacional brasileira, apesar dos esforços históricos dos educadores e dos avanços formais da legislação para superá-los, infelizmente ainda carrega insuficiências gritantes e um descompasso com a situação econômica do país. Um exemplo disso é o caso em questão.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

Para um país como o nosso, de tantas desigualdades a questão deve ser priorizada, para que não se cometam injustiças e se proíba alguém de estudar, condenando-o a um ciclo vicioso de pobreza, de exclusão social.

Até dezembro de 1996, o ensino fundamental esteve estruturado nos termos previstos pela Lei Federal n. 5.692, de 11 de agosto de 1971. Essa lei, ao definir as diretrizes e bases da educação nacional, estabeleceu como objetivo geral, tanto para o ensino fundamental (primeiro grau, com oito anos de escolaridade obrigatória), quanto para o ensino médio (segundo grau, não-obrigatório), proporcionar aos educandos a formação necessária ao desenvolvimento de suas potencialidades como elemento de auto-realização, preparação para o trabalho e para o exercício consciente da cidadania.

Também generalizou as disposições básicas sobre o currículo, estabelecendo o núcleo comum obrigatório em âmbito nacional para o ensino fundamental e médio. Manteve, porém, uma parte diversificada a fim de contemplar as peculiaridades locais, bem como previu a adequação a cultura e a organização social indígena, a especificidade dos planos dos estabelecimentos de ensino e as diferenças individuais dos alunos. Coube aos Estados a formulação de propostas curriculares que serviriam de base às escolas estaduais, municipais e particulares situados em seu território, compondo, assim, seus respectivos sistemas de ensino.

Exemplo que pode aqui ser utilizado está contido na resolução 001 de 05 de janeiro de 2010 do Conselho Estadual de Educação que estabeleceu ser da competência dos Estados e dos Municípios a gestão do sistema básico/fundamental de educação junto as populações indígenas.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

A nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei Federal n. 9.394), aprovada em 20 de dezembro de 1996, consolida e amplia o dever do poder público para com a educação em geral e em particular para com o ensino fundamental. Assim, vê-se no art. 22 dessa lei que a educação básica, da qual o ensino fundamental é parte integrante, deve assegurar a todos *“a formação comum indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhes meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores”*, fato que confere ao ensino fundamental, ao mesmo tempo, um caráter de terminalidade e de continuidade.

A LDB, por outro lado possibilitou a complementação da base curricular de ensino, levando em conta os aspectos regionais e culturais, quebrando o ideário iluminista que sempre orientou o sistema de educação, e político, no sentido que o ensino seria genérico e uniforme, contudo essa não é a realidade. Entretanto nem sempre o que consta na legislação condiz com a realidade fática.

A adesão dos operadores da Justiça e de todo o sistema de garantia na luta para a efetividade do Direito à Educação é importantíssima para o desenvolvimento do país. Daí, não pode negar-se solução para problema tão grave e basilar. Em principal, porque diz respeito a crianças e adolescentes que estudam na escola.

O Direito à Educação Escolar abrange a universalidade do acesso e permanência, colocada na Constituição Federal (art. 206, inciso I0 e na LDB (art. 3.º, inciso I) como princípio do ensino, assegura à criança e ao adolescente a igualdade de condições para o acesso e a permanência na escola.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

Sem dúvida, a permanência na escola constitui-se num desafio da educação escolar, que não se restringe mais tão-só ao direito à vaga, mas no direito ao ingresso, à permanência e ao sucesso.

O ensino da 1.^a a 8.^a série é obrigatório e gratuito, ou seja, deve ser oferecido gratuitamente a todo brasileiro, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria. Porém, em relação ao ensino médio, em face de regra programática de progressiva universalização dessa etapa final da educação básica, não se percebe a mesma condição de liquidez e certeza em relação ao seu acesso. Destaque-se que, isso jamais significa que não tenham valor algum como bem diz JOSÉ AFONSO DA SILVA:

“Como normas de eficiência limitada, sua aplicação plena, relativamente aos interesses essenciais que exprimem os princípios genéricos e esquemáticos, depende da emissão de uma normatividade futura, em que o legislador ordinário, integrando-lhe a eficácia, mediante lei ordinária (...) lhes dê capacidade de execução em termos de regulamentação daqueles interesses visados. Muitas, contudo, podem ser aplicadas independentemente de lei, mas por meio de outras providências (...) Sendo também dotadas, ao menos, de um mínimo de eficácia, regem até onde possam (por si, ou em coordenação com outras normas constitucionais), situações, comportamentos e atividades na esfera de alcance do princípio ou esquema que contêm, especialmente condicionado a atividade dos órgãos do Poder Público e criando situações jurídicas de vantagens ou de vínculo. Em conclusão, as normas programáticas têm eficácia jurídica imediata, direta e vinculante nos casos seguintes: I – estabelecem um dever para o legislador ordinário; II – condicionam a legislação futura, com a consequência de serem inconstitucionais as leis ou atos que as ferirem; III – informam a concepção do Estado e da sociedade e inspiram sua ordenação jurídica, mediante a atribuição de fins sociais, proteção dos valores da justiça social e revelação dos componentes do bem comum; IV – constituem sentido teleológico para a interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas; V – condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário; VI – criam situações jurídicas subjetivas, de vantagem



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

ou de desvantagem (...)” (In **SILVA**, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 9.^a ed. São Paulo, Malheiros, 1992, p. 163-4).

O direito à educação previsto na CF/88 é cláusula pétrea, núcleo irreformável da Constituição, não podendo ser contrariada por legislação que vier a ultrapassá-la ou com ela chocar-se. Nesse sentido, manifestou-se o Ministro Marco Aurélio, asseverando o vínculo de continência dos direitos sociais com as garantias do § 4.^o do art. 60: *“Tivemos, Senhor Presidente, o estabelecimento de direitos e garantias de forma geral. Refiro-me àqueles previstos no rol, que não é exaustivo, do art. 5.^o da Carta, os que estão contidos, sob a nomenclatura “direitos sociais”, no art. 7.^o e, também, em outros dispositivos da Lei Básica Federal, isto sem considerar a regra do § 2.^o do art. 5.^o”* (STF, trecho do voto do Min. Marco Aurélio, *RTJ*, 150:68).

A jurisprudência avançou na decisão do Supremo Tribunal Federal, o qual declarou a norma do art. 150, III, “b”, da CF, por força do disposto no § 2.^o do art. 5.^o, verdadeiro direito fundamental do cidadão-contribuinte, consagrando assim, o princípio da abertura material do catálogo dos direitos fundamentais da nossa Constituição.

Deve ainda, esse entendimento, ser conjugado com o art. 5.^o, § 1.^o, da CF/88, o qual diz que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. E não só. A interpretação que melhor se adapta ao sentido da Constituição de 1988 deve incluir os direitos sociais, dentre eles o direito à educação, entre as cláusulas pétreas. Segundo Ingo Sarlet, *“a função precípua das assim denominadas ‘cláusulas pétreas’ é a de impedir a destruição dos elementos essenciais da Constituição (...) constituindo os direitos sociais (assim como os políticos) valores basilares de um Estado social e democrático de direito, sua abolição acabaria por redundar na própria destruição da identidade da nossa ordem constitucional”* (In **SARLET**, Ingo Wolfgang. A



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 363). Ainda, já resta consagrado o entendimento que “o princípio da dignidade da pessoa humana tem o sentido de uma cláusula “aberta”, de forma a respaldar o surgimento de “direitos novos” não expressos na Constituição de 1988, mas nela implícitos, seja em decorrência do regime e princípios por ela adotados ou em virtude de tratados internacionais em que o Brasil seja parte, reforçando assim, o disposto no art. 5.º, § 2.º. Estreitamente relacionada com essa função, pode-se mencionar a dignidade da pessoa humana como critério interpretativo do inteiro ordenamento Constitucional” (In **FARIAS**, Edílson Pereira de. Colisão de Direitos, p. 54).

EROS ROBERTO GRAU ensina bem que é preciso muito mais para realizar-se a Justiça do que a análise fria da Lei:

*“Aplicar o direito é torná-lo efetivo. Dizer que um direito é imediatamente aplicável é afirmar que o preceito no qual é inscrito é auto-suficiente, que tal preceito não reclama – porque dele independe – qualquer ato legislativo ou administrativo que anteceda a decisão na qual se consume a sua efetividade (...). Preceito imediatamente aplicável vincula, em última instância, o Poder Judiciário. Negada pela Administração Pública, pelo Poder Legislativo ou pelos particulares a sua aplicação, cumpre ao Judiciário decidir pela imposição de sua pronta efetivação” (In **GRAU**, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988. 4.ª Ed. São Paulo: Malheiros, p. 313/191).*

Segundo o jurista, “a aplicação do direito supõe a tomada de uma decisão pela sua efetividade. Ao Judiciário cabe não apenas reproduzir o direito, mas também produzi-lo, retido pelos princípios e jurídicos. Não se pretende atribuir ao Judiciário a função legislativa, mas, com base no princípio da supremacia da Constituição, assegurar a pronta exeqüibilidade de direito ou garantia constitucional imediatamente aplicável”. Quanto à afirmação de que tal postura viola o princípio da “Separação de Poderes”, Eros Grau responde que “cumpre tão somente lembrar que além de o Legislativo



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

*não deter o monopólio do exercício da função normativa, mas sim, apenas, da função legislativa, já de há muito se tem por superada a concepção de que a razão humana seria capaz de formular preceitos normativos unívocos, nos quais antevistas, em sua integridade, todas as situações da realidade que devem regular”. “O Poder Judiciário, então, estará, de uma banda, vinculado pelo dever de conferir efetividade imediata ao preceito. De outra, estará autorizado a inovar o ordenamento jurídico suprindo, em cada decisão que tomar, eventuais lacunas que, não estivesse o preceito dotado de aplicabilidade imediata, atuaria como obstáculo a sua exeqüibilidade”, conforme disse MARIOS AUGUSTO MALISKA citando EROS ROBERTO GRAU (In **MALISKA**, Marios Augusto. O Direito à Educação e à Constituição. Porto Alegre: Sérgio Antônio. Fabris Editor, 2001, págs. 107 e 108).*

Ainda, Flávia Piovesan assevera que a norma do art. 5º § 1º da Constituição Federal impõe *“aos Poderes Públicos conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito definidor de direito e garantia fundamental. Este princípio intenta assegurar a força dirigente e vinculante dos direitos e garantias de cunho fundamental, ou seja, objetiva tornar direitos prerrogativas diretamente aplicáveis pelos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário”* (In **PIOVESAN**, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 3ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 64).

Isso, sem contar que na *“aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e as exigências do bem comum”* (art. 5º, do Dec.-Lei n.º 4.657, de 04.09.42).

A própria Constituição Federal vigente prevê expressamente ser *“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*



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, violência, crueldade e opressão” (art. 227, caput). Isso, sem contar que “a educação é um direito de todos e dever do Estado e da família” (art. 205). Daí o alerta do § 2.º, do art. 208, de que “o não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente”.

Por suas idades os adolescentes estão amparados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, mesmo estudando no ensino médio, pois como se disse antes o direito à educação compreende o direito à permanência na escola. O legislador não quis que as pessoas estudassem apenas o ensino fundamental.

Todo ser humano nasce com um potencial e tem o direito de desenvolvê-lo, a escola é essa oportunidade que abrange o direito ao ingresso (nenhum adolescente fora da escola), à regresso (o adolescente que, por qualquer motivo, tenha se afastado da escola, tenha o direito de retomar os estudos), permanência (que a evasão seja evitada a todo custo) e sucesso (a progredir).

A educação é um direito público subjetivo, pois reconhecida como o caminho para o homem evoluir crescer pessoal e profissionalmente.

Como direito público subjetivo equivale a pretensão jurídica dos indivíduos exigirem do Estado a execução (*facere*) ou a omissão (*non facere*) de certa prerrogativa, em virtude do que preconiza a norma jurídica.

Por ser um direito social, a educação para efetivar-se depende do envolvimento da sociedade. Assim, não é à toa que o art. 204 da CF/88 diz ser “a



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

educação, direito de todos e dever do Estado e da família”, devendo ser “promovida e incentivada com a colaboração da sociedade”.

A Magna Carta Política vigente, reconhecendo esse direito a todos, teve em vista o desenvolvimento do indivíduo, capacitando-lhe para o exercício da cidadania, qualificação para o mercado de trabalho e preparo para a vida, em geral.

Destaque-se que, a temática da educação não é tratada apenas na Seção I, do Capítulo III da CF/88, mas em outros dispositivos, os quais trabalham diretamente o assunto, como por exemplo, os arts. 22, XXIV, 23, V e 24, IX. Inclusive, explicita princípios e normas inerentes à educação. Isso, sem contar as normações universais as quais aplicam-se ao processo educacional como a cláusula do *due process of law* (art. 5.º LIV), a diretriz da isonomia (art. 5.º, *caput*) ou o vetor da legalidade (art. 5.º, II), basilares de todo sistema jurídico.

O ensino será ministrado com base nos princípios da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, do pluralismo de idéias e de concepção pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino, da gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, da valorização dos profissionais do ensino, garantidos, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, da gestão democrática do ensino público, na forma da lei, e da garantia de padrão de qualidade (art. 206).

O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de ensino fundamental obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive sua oferta gratuita para



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria, progressiva e universalização do ensino médio gratuito, atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino, atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade, acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um, oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando e atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático, escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (art. 208).

Ainda, compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela freqüência à escola.

Destaque-se que, a Lei nº 11.274, de 06.02.06, obriga o Poder Executivo a iniciar os estudos das crianças no ensino fundamental obrigatório gratuito, nas escolas públicas, aos 06 (seis) anos de idade.

Como todo direito social, é tarefa árdua efetivá-lo, pois dependente de todos, Estado e sociedade. A aproximação entre o Ente Público e a população é imprescindível não só para o seu exercício como para cumprimento do projeto constitucional de dignidade da pessoa humana, do seu pleno desenvolvimento, de seu preparo para o exercício da cidadania e de sua qualificação para o trabalho.

Nessa área, a participação de todos é fundamental para que o sistema educacional funcione plenamente, pois há muito para evoluir-se. Até porque a educação é conceito mutável no tempo, construindo-se dia-a-dia com a evolução social.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

O direito à educação é tão amplo que qualquer conceito sobre o mesmo corre o risco de ser ultrapassado no próprio momento de sua feitura, pois constitui-se de acordo com os valores sociais e as ideologias dominantes na época. Porém, hoje está consagrado que esse direito abrange não só o direito de estudar, mas os de freqüentar a sala de aula, participar das atividades escolares, de aprender, ser mantido na mesma e a de ter êxito. Em sentido extensivo, de progredir.

Assim, o ensino ministrado deve ser obrigatoriamente de qualidade, possível em igualdade de condições, com os recursos necessários e sem violências, respeitando-se os valores sociais e da família. Corroborando isso, vale transcrever o art. 26 da Declaração Universal dos Direitos do Homem:

1 - “Toda pessoa tem direito à educação. A educação deve ser gratuita, pelo menos no que diz respeito aos ensinamentos elementares e fundamentais. O ensino elementar é obrigatório. O ensino técnico e profissional deve ser generalizado; o acesso aos estudos superiores deve ser assegurado a todos, em plenas condições de igualdade, em função do mérito.

2 - A Educação deve visar o pleno desenvolvimento da personalidade humana e o fortalecimento do respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais. Ela deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, assim como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

3 - Os pais têm, por prioridade, o direito de escolher o gênero de educação a dar a seus filhos.

4 - A educação deve visar o pleno desenvolvimento da personalidade humana e o fortalecimento do respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

5 – A educação deve favorecer a compreensão, a tolerância e amizade entre todos as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, assim como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.”

Há muitas decisões também importantíssimas que tem acabado por melhorar o ensino no país:

“EMENTA: Administrativo. Ensino superior. Mensalidades em atraso. Retenção do diploma, histórico escolar e certificado de aprovação no exame da Ordem. Lei 8.170/91. Liminar concessiva. Fato consumado.I – Concedida a liminar, ratificada após sentença definitiva determinando a entrega do diploma de colação de grau e a documentação restante pertinente à conclusão do curso ao aluno inadimplente, a qual fora detida, dá-se a consumação do fato, restando à universidade a via judicial própria para a cobrança das mensalidades atrasadas.II – Remessa oficial improvida” (TRF, 1ª Região, REO 97.01.31318-0/MG, rel. Juiz Aldir Passarinho Junior, 1ª Turma, decisão: 19.4.1995, DJ 2, de 23-10-1995, p. 72268).

“EMENTA: Administrativo. Ensino superior. Matrícula. Deferimento. Comprovação de conclusão do segundo grau. Inexistência de diploma.I – Comprovado que o aluno concluiu o segundo grau, embora não tenha apresentado o diploma respectivo, é de se deferir-lhe a matrícula, se aprovado pelo vestibular.II – Remessa oficial improvida” (TRF, 1ª Região, REO 92.01.21085-0/GO, rel. Juiz Osmar Tognolo, 2ª Turma, decisão: 22-3-1994, DJ 2, de 22-4-1994, p. 17630).

REEXAME DE SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO AO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO GRATUITO. DEVER ESTATAL. I – A educação, direito de todos e dever do Estado. O acesso ao ensino obrigatório e gratuito, é previsto na Constituição Federal e ocorre em qualquer grau de ensino, não podendo ser negado pelo Estado. II- Além disso, assegurada a matrícula ao impetrante, mercê da liminar que veio a ser confirmada pela sentença, o qual já estuda no estabelecimento há mais de 01 (um) ano, firmou-se situação de fato



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

que não pode ser desconsiderada, mesmo porque “*summa injuria*”.
III - sentença mantida à unanimidade. (TJE/PA, Agravo de Instrumento, Acórdão 48429, rel. Des. Maria Helena Couceiro Simões, 1ª Câmara Cível Isolada, data da decisão: 07.04.03, publicação DJ de 06.05.05) (com destaque).

EMENTA: Ensino superior. Programa de crédito educativo. Instituição de ensino. Legitimidade passiva *ad causam*. Atraso pela Caixa Econômica no repasse dos valores devidos a título de mensalidades escolares. Frequência a provas condicionada ao pagamento de débito. Inadmissibilidade. I-A instituição de ensino é parte passiva legítima *ad causam* em ações pertinentes ao Programa de Crédito Educativo. II - O crédito educativo, destinado a alunos carentes, representa o cumprimento pela União Federal do disposto no art. 205 da Constituição Federal, segundo o qual a educação é direito de todos e dever do Estado. Por conseguinte, determinando o mesmo dispositivo constitucional que ela seja promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, ao aderir ao Programa de Crédito Educativo, a instituição de ensino torna-se dele partícipe e, portanto, sujeita a suas regras, pois, caso contrário, haveria desvirtuamento do Programa e desrespeito ao preceito constitucional, pois, se o aluno carente não dispõe de recursos financeiros para custeá-las, evidentemente, não os terá para adiantá-las, minudência que levou o legislador a editar normas do art. 9º, I e II, e parágrafo único, da Lei 8.436/92, proibindo os estabelecimentos escolares de suspender matrículas ou cobrar mensalidades, mesmo como adiantamento, de beneficiário e crédito educativo e disciplinando o pagamento atrasado dos valores devidos. III - Apelação e remessa oficial denegadas. IV - Sentença confirmada. V - Segurança confirmada” (TRF, 1ª Região, MAS 92.01.20731-O/MG, rel. Juiz Catão Alves, 1ª Turma, decisão: 24-10-1995, DJ2, de 2-3-1996, p. 11342).

EMENTA: **Constitucional. Direito de ensino fundamental gratuito. Corresponde dever estatal. I-A educação constitui direito de todos e dever do Estado. O nível fundamental deve ser gratuito e obrigatório.** II - Candidata que, aos sete anos de idade, logrou classificar-se, com a nota 8.4, em 49º lugar para matrícula no colégio de aplicação da ERFJ, tem direito à vaga correspondente, a despeito de ter passado para o 51º lugar em



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

virtude de revisões de provas de outros candidatos que não se classificaram desde logo, como ela, em tal certame, dentro das cinquenta vagas oferecidas.III-Demais disso, a mesma, mercê de liminar que veio a ser chancelada pela sentença, já estuda em tal estabelecimento há quase um ano, situação de fato que não pode ser desconsiderada, mesmo porque *summa injuria*.IV - Conhecimento e improvimento da apelação e da remessa oficial” (TRF, 2ª Região, MAS 90.02.08118/RJ, rel. Juiz Arnaldo Lima, 3ª Turma, decisão: 21-3-1990, DJ2, de 10-5-1990, p. 9342) (com destaque).

EMENTA: Administrativo. Ensino superior. Funcionário Público. Transferência escolar.I - O estudante que é funcionário Público e que foi designado para efetuar estágio em uma outra universidade, tem direito, ao término do mesmo, de matricular-se na universidade de origem independentemente de vaga.II – Recurso provido (TRF, 1ª Região, MAS 90.01.05141-3/PI, rel. Juiz Alves de Lima, 2ª Turma, decisão: 12-6-1990, p. 14374).

EMENTA: Administrativo. Ensino superior. Matrícula. Compatibilização do estudo com o horário de trabalho.I – Havendo vaga no turno pretendido, constitui abuso de poder o ato da autoridade que indefere pedido de transferência de aluno que comprova a necessidade de compatibilizar seus estudos com o horário de trabalho.II – Remessa a que se nega provimento” (TRF, 1ª Região, REO 93.01.24486-1/MG, rel. Juiz Osmar Tognolo, 2ª Turma, decisão: 28-6-1994, DJ2, de 8-8-1994, p.41743).

EMENTA: Administrativo. Ensino Superior. Matrícula em dois cursos.Vedaçãõ regimental. Ausência de amparo legal. Segurança concedida.I - Havendo possibilidade de compatibilização de horários para cursar Direito e Medicina simultaneamente, carece de amparo legal a vedação constante do ‘manual do candidato do concurso vestibular’ que exige a desistência do primeiro para que possa ser o aluno matriculado na segunda.II - Apelação e remessa oficial improvidas” (TRF, 1ª Região, AMS 93.01.04988-0/AM, rel. Juiz Aldir Passarinho Junior, 1ª Turma, decisão: 22-3-1994, DJ2, de 6-3-1995, p.10770).

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE- ATENDIMENTO EM CRECHES



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

E PRÉ-ESCOLA – EDUCAÇÃO INFANTIL- DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV) – COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO – DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º)-RECURSO IMPROVIDO. – 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 ao 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, 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**



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

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. A questão pertinente à “reserva do possível” (STF, RE 410715 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, data da decisão: 22.11.05, publicação DJ 03.02.06, pp. 00076) (com destaque).

Defender o direito à educação é defender o exercício da cidadania. Sem educação a democracia fica irremediavelmente comprometida, com bem disse HESSE:

“Em tudo, democracia é, segundo seu princípio fundamental, um assunto de cidadãos emancipados, informados, não de uma massa de ignorantes, apáticos, dirigida apenas por emoções e desejos irracionais que, por governantes bem intencionados ou mal intencionados, sobre a questão do seu próprio destino, é deixada na obscuridade” (In HESSE, Konrad. Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha. Tradução portuguesa por Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 318).

A aproximação da comunidade é o maior e mais forte instrumento da Defensoria Pública para garantir o exercício do direito à educação e o funcionamento de todo o sistema, por meio do atendimento ao público, palestras, reuniões e fiscalizações, formando uma “rede social de controle”, com professores, diretores, merendeiras, médicos, conselheiros tutelares, membros de organizações civis e outros, os quais funcionarão como “vozes sociais” engajadas no melhoramento do ensino e na sua prestação a todos, pois é “a merendeira que sabe quando há falta de merenda na escola”, e assim por diante.

DESTA FORMA, OS INDÍGENAS COMO CIDADÃOS DEVEM TER SER DIREITOS ASSEGURADOS.



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

Uma luta deve ser travada, por toda a sociedade seja ela urbana ou rural (incluindo-se os indígenas e quilombolas), árdua e possível pelo acesso das pessoas à escola e melhoramento do ensino neste país.

A CF/88 fez da Educação o primeiro e mais importante dos direitos sociais como um valor de cidadania e dignidade da pessoa humana, essenciais ao Estado Democrático de Direito e condição para a realização dos ideais da República de construir uma sociedade livre, justa e solidária, nacionalmente desenvolvida, com a erradicação da pobreza, da marginalização e das desigualdades sociais e regionais e livre de quaisquer formas de discriminação (art. 3º).

A realidade educacional brasileira, apesar dos esforços históricos dos educadores e dos avanços formais da legislação para superá-los, infelizmente ainda carrega insuficiências gritantes e um descompasso com a situação econômica do país.

DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

Neste caso, patente está a obrigação no que toca a indenização por danos morais. Como se verifica, houve uma grande violação aos direitos fundamentais garantidos em nossa Constituição Federal, nos tratados internacionais e na legislação estadual.

Havendo nexo de causalidade entre a ação e omissão estatal e o resultado danoso aos moradores, urge o dever de indenizar por parte do Estado.

Vejamos o Código Civil:



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Quanto à indenização por dano moral coletivo é importante citar as lições de André de Carvalho Ramos:

“[...] é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causado pelas agressões aos interesses transindividuais... Com isso, vê-se que a coletividade é passível de ser indenizada pelo abalo moral, o qual, por sua vez, não necessita ser a dor subjetiva ou estado anímico negativo, o que caracterizariam o dano moral na pessoa física, podendo ser o desprestígio do serviço público, do nome social, a boa-imagem de nossas leis ou mesmo o desconforto da moral pública, que existe no meio social” .

No mesmo sentido Carlos Alberto Bittar Filho:



RAMOS, André de Carvalho. *A ação civil pública e o dano moral coletivo*. Revista de direito do consumidor. São Paulo: RT, n. 25, 1998. p. 83.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

“ [...] o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial”.

Logo, extrai-se do acima exposto que não só os indígenas, sofrem com o abandono do poder público, mas sim, toda a sociedade paragominense que espera do Estado o cumprimento de suas obrigações, bem como o de agir com probidade frente a utilização do dinheiro do povo.

Essa necessidade de se recompor valores violados pelo Estado que se cumpre com o devido arbitramento da indenização por danos morais coletivos, neste sentido, Didier Jr. e Zaneti Jr.:

“ [...] há exemplos da necessidade de não ‘fechar o sistema’ para a condenação em danos morais coletivos, sempre que for necessário recompor o sentimento do grupo, da coletividade em sentido amplo, determinando uma sanção que represente ao mesmo tempo reprimenda, compensação e indique uma





**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

gramática de coexistência para a sociedade atual, caráter eminentemente educativo.”

Mais uma vez a jurisprudência corrobora o acima destacado:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL. PÚBLICA. INTERESSES DIFUSOS. OFENSA MORAL. COMUNIDADE INDÍGENA. INVIOABILIDADE PARLAMENTAR.1. No caso dos autos, vislumbra-se a ocorrência de manifestações de cunho discriminatório, que, por via de consequência, ofendem a honra e dignidade da Comunidade Indígena Toldo Chimbangue.Destarte, assiste razão o pleito de indenização por danos morais.2. No tocante à vereança, a imunidade material está adstrita ao exercício do mandato parlamentar.3. No que concerne à legitimidade da Sociedade Jornalística, bem andou o ilustre Magistrado em reconhecê-la, à luz do disposto no art. 49, § 2º, da Lei nº 5.250/67 e na Súmula 221 do Eg. STJ.- É de ser rejeitada, também, a alegada imunidade do apelado Amarildo, em razão de sua condição de Vereador.- Ora, os fatos perpetrados pelo apelado não guardam relação de causalidade com o exercício da função parlamentar, não podendo, portanto, servir de pretexto à incidência do disposto no art. 29, VIII, da CF/88.- Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Eg. STJ, verbis:"RHC. CONSTITUCIONAL. PENAL. IMUNIDADE. VEREADOR.5.25029VIIIICF/88





**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

(898 SC 2002.72.02.000898-6, Relator: CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, Data de Julgamento: 09/12/2003, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 17/12/2003 PÁGINA: 392)

Por derradeiro, estando claro o dever de indenizar, requer-se a indenização no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a serem depositados no junto ao Fundo Estadual de Educação, para utilização junto a implementação de projetos voltados para a educação indígena, especificamente na comunidade indígena Turiaçu em Paragominas.

DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

As liminares em sede de Ação Civil Pública estão previstas no art. 12 da Lei 7.347/85, cujos requisitos devem ser entendidos com apoio no disposto no art. 84 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§1º. *(Omissis)*

§2º. *(Omissis)*

§3º Sendo **relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final**, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

No caso em tela, os requisitos do fundamento relevante da demanda se manifestam pelos argumentos de direito expostos nos itens acima colacionados, quais sejam o direito o Direito à Educação, bem como o cumprimento das metas da educação indígena previstas pelo Conselho Estadual de Educação.



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

Avulta-se mais presente ainda, neste caso, o justo receio de ineficácia do provimento final, em virtude dos graves danos a educação dos indígenas, os quais encontram-se assistindo aula em locais inapropriados, bem como, nitidamente está configurado o descaso do poder público com o erário. Assim, deve-se ressaltar que uma decisão judicial apenas em sede de sentença final do processo pode vir a prejudicar os ainda mais a comunidade indígena do Alto Turiaçu, no que tange ao gozo de seu direito à educação.

Desta maneira, verifica-se presente o requisito do justificado receio de dano ou ineficácia do provimento, sendo, acima de tudo, medida de cautela e resguardo aos referidos interesses difusos de toda a sociedade.

Por conta de tal quadro, urge que este Douto Juízo prolate, em caráter liminar e sem a oitiva inicial dos Réus, decisão liminar, de natureza antecipatória, a fim de determinar as obrigações de fazer para o retorno das obras da Escola Indígena do Alto Turiaçu, em 10 dias, bem como a apresentação no mesmo prazo de cronograma de execução das obras, sob pena de multa a incidir na pessoa do Governador do Estado do Pará e do Diretor Presidente da Empresa Canãa, no caso de contínuo descumprimento seja determinado o bloqueio dos valores destinados a Publicidade pelo Governo do Estado do Pará.

Cabe reforçar-se, que, no presente caso, por se tratar de Ação Civil Pública, não são aplicáveis as restrições à concessão de medidas liminares em face da Fazenda Pública, pois assim é autorizado de forma expressa pelo art. 1º, §2º, da Lei 8.437/92.

Art. 1º Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.

§ 1º Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

sujeita, na via de mandado de segurança, à competência originária de tribunal.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos processos de ação popular e de ação civil pública.

§ 3º Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação.

§ 4º Nos casos em que cabível medida liminar, sem prejuízo da comunicação ao dirigente do órgão ou entidade, o respectivo representante judicial dela será imediatamente intimado.

Mister elucidar que o Tribunal de Justiça do Estado do Pará, já decidiu pela concessão da tutela antecipada nos casos que envolvam a prestação de um serviço público, por parte do Poder Público, que por conta da omissão estatal vem causando um dano irreparável a população.

ACÓRDÃO Nº _____._____ DJE: 25/08/2011. 5.ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº. 2011.3.012375-0 (02 volumes). COMARCA: ANANINDEUA/PA. AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE ANANINDEUA/PA. PROCURADOR MUNICIPAL: PAULO CESAR CAMPOS DAS NEVES e OUTROS. AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. PROMOTOR DE JUSTIÇA: ALINE TAVARES MOREIRA (1.ª P. J. DE ANANINDEUA/PA). RELATOR: Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO. EMENTA: AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. POLÍTICAS PÚBLICAS SOCIAIS. CUMPRIMENTO DO PLANO DIRETOR MUNICIPAL. INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NÃO CONFIGURADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DO RECURSO. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ E STF. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. NEGADO SEGUIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

DO PEDIDO

ISTO EXPOSTO, a Defensoria Pública do Estado do Pará vem requerer:

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

1) a **ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, *inaudita altera pars* para determinar os Réus, **no prazo urgente de 10 dias**, sob pena de multa pessoal e diária de R\$ 10.000,00, a incidir na pessoa do Governador do Estado do Pará e do Diretor Presidente da 2º Ré, bem como no caso de contínuo descumprimento da medida seja determinado o bloqueio dos valores destinados a Publicidade pelo Governo do Estado do Pará, o cumprimento das seguintes obrigações de fazer: a) O retorno das obras da Escola Indígena do Alto Turiaçu, em 10 dias, com o retorno da Segunda Ré para o local das obras; b) A apresentação por parte das Rés, no mesmo prazo de cronograma de execução das obras;c) Que seja determinado o acompanhamento da execução das Obras da Escola Indígena do Alto Turiaçu pela FUNAI;

2) a citação dos Réus para, querendo, apresentar defesa, sob pena de aplicação dos efeitos da revelia, devendo ser citado por meio de oficial de justiça;

3) A Intimação do Ilustre representante do Ministério Público Federal, nos termos do art. 231 caput da Constituição;

4) Seja oficiado ao Ministério da Educação sobre a existência da presente ação, para que o mesmo tome as providências cabíveis;

5) ao final, a procedência integral do pedido autoral, convolvendo-se em definitiva a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada, bem como seja o Réu condenado a realizar as seguintes obras e ao pagamento do Dano Moral coletivo na forma abaixo:



ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS

- a) A execução da Obra da Escola Indígena do Alto Turiaçu em conformidade com O projeto básico do convênio nº 806.024/2007, processo de licitação nº 307466/2010;
- b) Ainda, a condenação da requerida, à obrigação de indenizar por danos morais, no prazo de 15 (quinze) dias após o trânsito em julgado da sentença, o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a serem depositados no junto ao Fundo Estadual de Educação, para utilização junto a implementação de projetos voltados para a educação indígena, especificamente na comunidade indígena Turiaçu em Paragominas;

4) a produção de prova por todos os meios em direito admitidos especialmente testemunhas, prova documental, bem como a intimação do Ministério Público Estadual, nos termos do art. 5º, § 1ª, da Lei nº 7.347/85;

5) a observância das prerrogativas de PRAZO EM DOBRO, da INTIMAÇÃO PESSOAL e da VISTA PESSOAL FORA DE CARTÓRIO aos membros da Defensoria Pública do Estado do Pará, nos termos do art. 56, V e VII, da Lei complementar 054/2006 e art. 44, I e VI, da Lei Complementar n. 80/94.

6) A condenação dos Réus aos ônus sucumbenciais, com fixação de honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da condenação, a serem revertidos ao FUNDEP – Fundo da Defensoria Pública do Estado do Pará a ser depositado na conta corrente de nº 182900-9, banco nº 037, agência nº 015, instituído pela Lei nº 6.717/05;

Dá-se a causa o valor de R\$ R\$ 950.255,54 (novecentos e cinquenta mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos)

Nestes Termos,

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ – 10º REGIONAL (PARAGOMINAS) sito à rua Rio Finex, nº 188, bairro Centro, CEP.: 68.625-045, Telefone: (91) 3729-4071



**ESTADO DO PARÁ
DEFENSORIA PÚBLICA
NÚCLEO REGIONAL DO RIO CAPIM
DEFENSORIA PÚBLICA DE PARAGOMINAS**

Pede Deferimento.

Paragominas, 21 de julho de 2013.

CORINA PISSATO
Defensora Pública do Estado

JOHNY FERNANDES GIFFONI
Defensor Público do Estado

MARCO AURÉLIO VELLOZO GUTERRES
Defensor Público do Estado