



**MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE PARNAMIRIM**

Rua Brigadeiro Pessoa Ramos, 45 - Cohabinal
Parnamirim/RN - Tel.: (84) 3645-7510

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO DA VARA DA
INFÂNCIA E JUVENTUDE E DO IDOSO DA COMARCA DE PARNAMIRIM/RN**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
por seu órgão infrafirmado, no uso de suas atribuições institucionais, vem à presença de Vossa
Excelência propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA
ANULAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO c/c OBRIGAÇÃO DE FAZER**

em face do ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE, pessoa jurídica de Direito Público, a ser
intimado para o cumprimento da medida antecipatória adiante pleiteada nas pessoas da
Governadora do Estado, Rosalba Ciarlini Rosado, e da sua Secretária Estadual de Educação e
Cultura, Dra. Betânia Ramalho, ambas com endereço no Centro Administrativo, Candelária, Natal,
e posteriormente citado na pessoa do Procurador Geral do Estado, com endereço na Av. Afonso
Pena, 1155, Tirol, Natal/RN;
e de PIRANGI ESPORTE CLUBE, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº
08.203.762/0001-05, com sede no Distrito de Pirangi, limitada ao norte com o cemitério de Pirangi
e ao sul, com a Rua São João, através de seu Presidente; aduzindo, para tanto, as razões de fato e de
direito a seguir expendidas;

I – DOS FATOS

A Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa encontra-se localizada na Avenida São Sebastião, praia de Pirangi do Norte, Distrito de Pium, neste Município, e atende não somente a comunidade local, mas também aos alunos de toda região vizinha, tais como os de Nísia Floresta.

O prédio da Escola foi construído no ano de 1964, e contava com apenas 03 salas de aula, 01 diretoria, 01 cozinha, 01 secretaria, além de dois banheiros, sendo um feminino e outro masculino. Após decorridos quase 50 anos desde a sua fundação, a Escola nunca passou por uma grande reforma, tendo ocorrido apenas pequenas ampliações de lá para cá, respectivamente nos anos de 1982, 1984 e 1997.

A escola atende, atualmente, 658 (seiscentos e cinquenta e oito) alunos, mas pode chegar a atender uma quantidade muito superior, dependendo do número de matrículas para o ano letivo respectivo, como em setembro de 2012, quando havia mais de 740 (setecentos e quarenta) alunos matriculados (conforme dados constantes no Relatório de fls. 48/99).

Em 07 de maio de 2012, o Diretor da Escola encaminhou uma denúncia¹ a esta Promotoria de Justiça, a qual culminou com a instauração do Inquérito Civil nº 61/2012, com o escopo de apurar as irregularidades na estrutura física da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, relatando os inúmeros problemas de ordem estrutural no estabelecimento, os quais merecem ser transcritos:

“salas de aula com goteiras, que ao chover impossibilitam o funcionamento das mesmas; os banheiros com a estrutura física comprometida; cozinha mal projetada em espaço sem ventilação alguma e a falta de um refeitório adequado; inexistência de um laboratório de ciências e de informática e inexistência total de um espaço adequado para a prática de educação física”

Em 29 de maio de 2013, um ano após a instauração do inquérito civil e o início das investigações, o Diretor da Escola encaminhou nova denúncia (fls. 110/111 dos autos) na qual relatou a visita de técnicos da Secretaria Estadual de Educação ao prédio da Escola, ocasião em que restou constatado, pelos próprios técnicos da Secretaria, que a quantia de R\$ 14.598,00 (quatorze mil, quinhentos e noventa e oito reais), liberada para a reforma, não seria suficiente, diante do quadro atual do prédio, que exigia uma reforma muito maior do que pequenos reparos.

Conforme trecho da denúncia apresentada pelo Diretor o estabelecimento necessitava

¹ Fls. 06/16 dos autos do Inquérito Civil (anexo I).

de uma grande reforma “*pois, nas últimas chuvas foi um caos na Escola devido a grande quantidade de goteiras e curtos circuitos (devido a precariedade das instalações físicas e elétricas), o que nos levou a suspender as aulas naquele dia, sem contar com o medo de a qualquer momento ocorrer um desabamento da laje do teto, local onde os alunos fazem uso dos bebedouros*”.

Na mesma ocasião foi encaminhado pelo Diretor um Relatório (fls. 165 e ss.) contendo as condições da estrutura física da Escola ainda no ano de 2010. Da análise do relatório, verifica-se que já em 2010 as condições estavam bastante precárias, conforme relatado:

“[...] Tendo sido construída na década de 60, percebemos que algumas de suas áreas apresentam fragilidades no madeiramento, no retalhamento, nas suas janelas e portas. A maioria das janelas da frente apresentam sinais de deterioração pelo tempo, sendo observado também nas telhas e caibros, linhas e ripas. A maioria das portas não fecham mais, pois não suportam mais as dobradiças e muitas vezes ficam caindo, sucessível a causar acidentes com os alunos”.

As instalações elétricas também são outro fator de risco, por serem de 1964, apresentam fragilidade e se rompem, devido ao desgaste ocasionado pelo decurso do tempo. Com isso, muitas vezes ocorre a interrupção da energia, causando grandes transtornos aos alunos, uma vez que as salas de aula são escuras e pouco arejadas, sendo inviável a continuidade das aulas.

Em relação ao problema da falta de espaço adequado para as práticas esportivas, o diretor informou que já existe, inclusive, o Termo de Compromisso PAC 202432/2011, celebrado entre a Secretaria Estadual de Educação e o Governo Federal, e publicado no DOU, em 29 de fevereiro de 2012 (fl. 05) para o repasse de R\$ 489.622,49 (quatrocentos e oitenta e nove mil, seiscentos e vinte e dois reais e quarenta e nove centavos) para a execução da construção de uma quadra poliesportiva coberta na referida Escola, mas que não existia cronograma da execução das obras e nem a data de seu início.

Quanto ao Termo de Compromisso PAC 202432/2011, o Ministério da Educação² informou que já havia sido repassado até aquela data um percentual de 20% do valor total, o equivalente a R\$ 97.924,50 (noventa e sete mil, novecentos e vinte e quatro reais e cinquenta centavos).

Ademais, a Secretaria de Educação do Estado teria apresentado um cronograma de

² Ofício de fl. 22 dos autos, datado de 30 de agosto de 2012.

execução de 09 (nove) meses, a partir da expedição da ordem de serviço.

O Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar informou, em audiência realizada no dia 26 de agosto de 2013³, que a construção da quadra da escola não havia sido aprovada em virtude da escola não dispor de área para esse fim, bem como, não possuir, no entorno de 500 metros, um terreno disponível para a sua construção, de modo que o valor remetido para sua construção seria destinado para outra escola.

Importa ressaltar que tramita nesta Promotoria de Justiça também o Inquérito Civil nº 065/2012, cujo objeto é apurar a regularidade da oferta da disciplina de Educação Física nas Escolas Estaduais do Município de Parnamirim.

Em audiência realizada nos autos do referido inquérito, no dia 17 de julho de 2013⁴, a qual contou com a presença da Diretora Geral e do Diretor de Educação Física e Esportes da 2ª DIREDD, foi informado que **nenhuma das 11 (onze) escolas estaduais localizadas em Parnamirim possuem espaço adequado à prática esportiva, tendo em vista que nenhuma dispõe de quadra poliesportiva.**

Assim, verifica-se que a inexistência de quadra poliesportiva é uma situação grave e que não se restringe à Escola Estadual Apolinário Barbosa, cujas atividades esportivas já se desenvolveram na praia de Pirangi, em razão da falta de local adequado na Escola.

É importante ter em mente a relevância do esporte na vida das crianças e adolescentes de uma comunidade, inclusive, como meio de fixá-los na escola, criando atividades que os envolvam e integrem à sociedade, bem como, para prevenir o seu envolvimento com drogas e atividades ilícitas, muitas vezes, ocasionado pela dispersão das crianças e adolescentes que não se integram às atividades escolares, como as práticas esportivas.

Em relação aos demais problemas estruturais da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, inicialmente, foi determinada por este órgão ministerial a realização de perícia por profissional da área de engenharia civil⁵.

A inspeção constatou a existência de inúmeros e graves problemas de ordem estrutural no prédio, os quais comprometem a segurança dos alunos e professores que trabalham na referida instituição.

Dentre os problemas, **o mais urgente se refere aos pilares de sustentação**, cuja conclusão do perito foi no sentido de que um dos pilares “apresenta comprometimento estrutural e

3 Fls. 115/120 dos autos.

4 Anexo II.

5 Fls. 48/99 do Inquérito Civil anexo.

que deverá ser providenciado o escoramento da laje, de forma provisória, seguida de recuperação”. Ademais, recomenda que tal área seja imediatamente isolada, inclusive a sala de aula adjacente, até a conclusão dos serviços de recuperação.

Dentre as reformas necessárias estão a: (i) substituição de peças do madeiramento e parte do telhamento; (ii) recuperação de corrosão de peças estruturais; (iii) recuperação e ampliação dos banheiros; (iv) construção de cozinha e dispensa; (v) recuperação da instalação elétrica; (vi) recuperação da mureta de proteção da rampa de acesso ao salão; (vii) recuperação do pilar que fica localizado no final do corredor, dentre outras.

Diante do quadro apresentado pela Perícia, este órgão ministerial determinou que fosse oficiado à Secretaria Estadual de Educação informando sobre a situação da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, bem como, requisitando a adoção imediata das medidas cabíveis para a resolução dos problemas identificados, em caráter de urgência, dada a gravidade da situação.

Em resposta, a Secretaria Estadual de Educação encaminhou relatório de inspeção ⁶ realizada pelo engenheiro Zilmar Marcelino, da Subcoordenadoria de Manutenção e Construção Escolar – SMCE, o qual declarou, de forma contrária ao Laudo produzido pela FUNPEC a pedido do Ministério Público, a ausência de perigo de desmoronamento ou colapso referente à estrutura do prédio. Todavia, o próprio relatório apresentado constatou, por exemplo, que a cozinha funciona inadequadamente e que o corrimão da rampa se encontra solto, havendo a necessidade de serviços de manutenção, os quais seriam realizados durante o ano de 2013.

Em audiência realizada no dia 06 de fevereiro de 2013⁷, nesta 4ª Promotoria de Justiça, presentes o Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar, Clécio José Avelino Martins e o Engenheiro responsável pela inspeção, foi informado que o Estado realizaria as reformas mais urgentes no prazo máximo de 30 (trinta) dias, dentre elas, a referente aos pilares de sustentação.

Requisitadas informações acerca da realização das reformas, em abril de 2013, o Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar informou que não haviam sido realizadas em virtude da direção da Escola não ter autorizado o início das obras⁸.

Diante das informações, foi realizada uma nova audiência, no dia 26 de agosto de 2013, com a presença, dentre outros, da Diretora da 2ª DIREDD, o Diretor e o Vice-diretor da Escola

6 Fls. 43/44 do Inquérito Civil anexo.

7 Fl. 103 do Inquérito Civil anexo.

8 Ofício de fl. 105 do Inquérito Civil anexo.

Estadual Professor Apolinário Barbosa e o Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar⁹.

Na ocasião, o diretor da escola informou que dois funcionários já haviam sofrido acidentes e se ferido em decorrência da infraestrutura precária do prédio. Um professor foi ferido após o desabamento de parte do teto da sala de professores, e um funcionário terceirizado caiu do telhado da sala de vídeo, que desabou, quando fazia reparações elétricas. Ademais, explicou que a Escola foi construída na década de 60, e sua última reforma se deu no início da década de 90.

Também foi constatado que a escola não possui Habite-se e nem mesmo extintores de incêndio, o que compromete a segurança dos alunos, professores e funcionários da escola.

A escola possui, atualmente, 658 (seiscentos e cinquenta e oito) alunos e não possui estrutura física adequada para a prática de atividades desportivas, inclusive, toda o prédio da escola está construído ocupando toda área útil do terreno, sendo cercada de ruas e avenidas de grande circulação, sem possibilidade de ampliação de sua área.

O Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar, por sua vez, explicou que as reformas mais urgentes teriam início no dia 04 de setembro do corrente ano, mediante dispensa de licitação, e cuja planilha dos serviços entregue em audiência se encontra às fl.117/120, onde consta o valor total de R\$ 14.955,63 (quatorze mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e três centavos).

Consoante se verifica dos Relatórios de Inspeção, parte da estrutura física da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa se encontra ainda seriamente comprometida, havendo necessidade de intervenção urgente por parte dos órgãos competentes.

E, de acordo com as informações obtidas na última audiência, a previsão era de que as reformas tivesse início no dia 04 de setembro de 2013.

Assim, com o escopo de verificar *in loco* se teriam sido iniciadas as obras, foi realizada nova inspeção na Escola, no dia 13 de setembro de 2013, com a presença da representante desta Promotoria de Justiça, bem como, do Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar e do diretor da escola¹⁰.

Na ocasião, constatou-se que estavam sendo realizados alguns reparos no prédio, mas ainda era precário o estado de conservação da Escola, conforme Termo de Inspeção de fls. 126/127 dos autos do inquérito civil em anexo, ocasião em que foi apresentado pela SEEC um projeto arquitetônico para reforma e ampliação da escola, ainda sem previsão de início, e que não satisfaz

⁹ Termo de fls. 115/116 do Inquérito Civil anexo.

¹⁰ Fls. 126/128 do Inquérito Civil anexo.

as exigências dos alunos, uma vez que não prevê a construção de uma quadra poliesportiva, nem banheiros em número suficiente para atender a demanda.

De acordo com informações obtidas no portal do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação¹¹, o Ministério da Educação propicia a construção de quadra poliesportiva coberta, baseada no projeto-padrão, sendo necessário um terreno com as dimensões mínimas de 25x40m e área construída de 980m². Ainda, a quadra poderá ser edificada no terreno da escola ou em lote situado, no máximo, à 500 metros de distância da unidade escolar.

O projeto arquitetônico elaborado pela SEEC (fls. 160/163) prevê a construção de uma nova escola, no mesmo local onde está situada a atual Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, prevendo os seguintes espaços: 06 (seis) salas de aula, 01 sala de vídeo, 01 biblioteca, 01 laboratório (física/química/biologia), 01 laboratório de informática, 01 sala multifuncional, área destinada à administração, área destinada à cozinha, banheiros e ainda, um espaço coberto destinado às atividades esportivas.

O espaço coberto para atividades físicas localiza-se dentro do terreno da escola, com dimensões de 10x16,5m, no pavimento térreo da escola, vizinho aos laboratórios de informática e biologia, e de salas de aulas. Além disso, com a destinação deste espaço para a quadra, seriam construídas salas de aula em pavimento superior, localizadas em cima da quadra. Da forma projetada, resta inviável prática esportiva pelos alunos, seja pelo reduzido tamanho da quadra, seja pelo prejuízo que o barulho ocasionará às aulas que estiverem ocorrendo no momento, nas salas de aula vizinhas e as situadas no pavimento superior.

O diretor informou que existe uma procura muito grande de alunos que buscam se matricular na escola, mas que as precárias condições e o espaço reduzido do prédio não comportam mais alunos.

No momento da inspeção foi observado que a sala de vídeo estava desativada, guardando materiais para o futuro laboratório de informática, e que já havia sofrido um desabamento de parte do teto; a biblioteca apresentava muito mofo e nenhuma condição de uso pelos alunos; uma das salas de aula estava desativada, devido aos problemas elétricos; e a sala dos professores estava somente com o telhado e sem o forro de gesso, que havia caído.

Na mesma oportunidade da inspeção *in loco*, também foi constatada a existência de um terreno de mais de sete mil metros quadrados, localizado a aproximadamente 100 metros de distância da Escola, que poderia servir para a construção da quadra poliesportiva dos alunos,

¹¹ Disponível no sítio eletrônico www.fnnde.gov.br

atendendo perfeitamente ao interesse público.

No entanto, após as investigações preliminares acerca da dominialidade do imóvel, verificou-se que **o referido terreno foi doado, no dia 10 de março de 1983, através de ato do então Secretário Estadual de Agricultura, Antônio Ronaldo de Alencar Fernandes, para uma entidade privada, a saber, Pirangi Esporte Clube.**

Como será demonstrado, a referida doação encontra-se eivada de vício insanável, que acarreta a sua nulidade, por inobservâncias dos requisitos legais exigidos, sendo passível de anulação pelo Poder Judiciário.

Cumprе ressaltar a importância da anulação da referida doação e, por conseguinte, a reversão do bem ao patrimônio público.

Como já foi dito linhas acima, o Ministério da Educação já disponibilizou o valor de R\$ 489.622,49 (quatrocentos e oitenta e nove mil, seiscentos e vinte e dois reais e quarenta e nove centavos) para a execução da construção de uma quadra poliesportiva coberta na referida Escola, através do Termo de Compromisso PAC 202432/2011, celebrado entre a Secretaria Estadual de Educação e o Governo Federal, conforme publicado no DOU (fl. 05).

Inclusive, o próprio Ministério da Educação informou que já havia sido repassado um percentual de 20% do valor total, o equivalente a R\$ 97.924,50 (noventa e sete mil, novecentos e vinte e quatro reais e cinquenta centavos).

No entanto, o dinheiro não pôde ser destinado à construção de uma quadra para os alunos, em virtude da ausência de local apropriado, tendo em vista que somente estão autorizados a executar o valor na construção em imóveis que estejam localizados até 500 metros de distância da Escola.

Conforme noticiado pelo diretor da escola, em audiência realizada no dia 24 de outubro de 2013 (termo de fls. 156/157), após serem efetivadas diligências nesse sentido, constatou-se a inexistência de qualquer outro terreno disponível para a construção da quadra, com exceção do imóvel doado pelo Estado.

Além disso, foi informado que a comunidade local possui aproximadamente 5.000 (cinco mil) moradores, e que não existe nenhum ginásio ou quadra poliesportiva na localidade, de forma que a construção da quadra atenderia não somente as necessidades dos alunos matriculados na escola, mas também de todos os jovens da comunidade, uma vez que seria aberta também às atividades da comunidade.

Ademais, noticiou que as atividades esportivas dos alunos vinham sendo desenvolvidas na praia, ao ar livre, mas que devido à insegurança a que ficavam expostas os alunos, bem como, em virtude da professora ter adquirido problemas de saúde pela exposição demasiada ao sol (câncer de pele), passaram a ser realizadas precariamente nas dependências da própria escola.

Assim, verifica-se que a anulação da doação irregular é necessária para que haja a reversão do imóvel ao patrimônio público do Estado, com a posterior destinação do mesmo à construção da quadra.

Ora, Excelência, não é possível que havendo recursos financeiros suficientes e disponível(!), fato este incomum nas circunstâncias atuais em que se encontra o Estado, bem como, a anuência por parte do Estado e da Direção da Escola, a construção da quadra não seja realizada em razão da prática de um ato administrativo ilegal e ilegítimo.

Até o momento, apesar das diligências nesse sentido, não foi possível obter extrajudicialmente a solução para os problemas apontadas na Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, nem em relação à construção da quadra.

A Secretaria Estadual de Educação se limitou a determinar a execução de pequenos reparos no prédio, o que não atende ao interesse coletivo dos alunos e funcionários da Escola, que sequer possuem uma quadra para a prática desportiva, além de conviverem diariamente com os riscos decorrentes da infraestrutura deficiente do prédio.

Assim, não resta outra alternativa ao *Parquet* que não o ajuizamento da presente Ação Civil Pública, com vistas a garantir a plenitude do direito à educação, à dignidade e à segurança dos alunos e funcionários da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, neste Município.

II-DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A legitimidade deste Órgão Ministerial para aforar a presente demanda judicial inicialmente deflui do comando normativo inserto no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, que estabelece, expressamente, ser o Ministério Público legitimado para a proposição de inquéritos civis e ações civis públicas para a **proteção do patrimônio público e social**, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Em compasso com o mencionado dispositivo constitucional, a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei Federal nº 8.625/93), ao estabelecer as funções gerais do Ministério

Público, confere-lhe legitimidade para promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.

Noutro quadrante, a Lei Complementar Estadual nº 141/96 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte), em obséquio ao comando constitucional já comentado e à Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, por sua vez, também legitima o *Parquet*, em seu artigo 61, I, *in verbis*:

Art. 61. São atribuições do Promotor de Justiça, em matéria de defesa dos Direitos do Cidadão:

I - atuar para garantia do efetivo respeito, pelos Poderes Públicos e pelos serviços de relevância pública, dos Direitos do Cidadão previstos na Constituição Estadual e Federal, bem como nas Leis Orgânicas dos Municípios [...]

Assim, de conformidade com as considerações acima tecidas, devidamente estabelecida está a legitimidade *ad causam* do *Parquet* para promoção da presente medida judicial, visando à proteção do direito coletivo dos alunos, professores e funcionários da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa ao acesso integral e à continuidade do ensino na rede estadual de educação do Município de Parnamirim/RN. Além disso, objetiva-se tutelar e garantir a observância dos princípios constitucionais da moralidade e legalidade da Administração Pública, os quais foram violados com a prática do contrato administrativo eivado de nulidade.

III. DOAÇÃO ILEGAL DE BEM PÚBLICO E A OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E IMPESSOALIDADE

A atual Constituição Federal em seu art. 37, caput, dispõe:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade**, publicidade e eficiência e, também ao seguinte: [...]

A Carta Magna de 1988 inovou em relação às anteriores e erigiu em princípio autônomo a moralidade administrativa, antes reconhecida apenas como corolário do princípio da legalidade. A partir de então, passou-se a exigir da Administração uma moral que decorresse não só da estrita observância da lei, mas principalmente do respeito à ética, à boa-fé e à honestidade.

Como afirma José Afonso da Silva, “todo ato lesivo ao patrimônio agride a moralidade administrativa”¹². Mas a quebra do princípio da moralidade não deve ser vista apenas sob o ângulo de eventual prejuízo ao erário.

A abrangência do princípio, ante a sua novel autonomia no nosso direito positivo, avança para além dos casos de lesão ao patrimônio, até porque se ficasse restrito a este plano, estaria comportado no princípio da legalidade, do que seria desnecessária e mesmo incorreta a sua inserção no texto constitucional, ladeando outros princípios autônomos.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, de acordo com o princípio da moralidade, “*a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio direito*”¹³, acrescentando, o renomado autor, que “*compreendem-se em seu âmbito, como é evidente, os chamados princípios da lealdade e da boa-fé, tão oportunamente encarecidos pelo mestre espanhol Jesus Gonzales Peres em monografia preciosa. Segundo os cânones da lealdade e boa-fé, a Administração haverá de proceder em relação aos administrados com sinceridade e lhaneza*”¹⁴.

Fábio Medina Osório, ao dissertar sobre o princípio da moralidade, adverte ser “*inexigível a figura do administrador perfeito. É de ser reconhecida alguma margem de erro aos agentes públicos, os quais são seres humanos. Mas isto não implica desconsiderar a necessidade de formular padrões médios de comportamento exigíveis. Aí ingressa o princípio da moralidade administrativa com uma função complementar à legalidade*”¹⁵.

Maria Sylvia Zanella di Pietro assevera que “*sempre que em matéria administrativa se verificar que o comportamento da Administração ou do administrado que com ela se relaciona juridicamente, embora em consonância com a lei, ofende a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios de justiça e equidade, a idéia comum de honestidade, estará havendo ofensa ao princípio da moralidade administrativa*”¹⁶. Repare-se que a administrativista comenta a **possibilidade de ofensa ao princípio da moralidade mesmo quando o ato da Administração se reveste de legalidade, o que não ocorre no presente caso.**

Em suma, o princípio da moralidade exige que Administração Pública não apenas se pautar pela legalidade ou que o gestor público seja honesto. Não, é preciso também que a administração e o administrador, além de respeitar a legalidade e o dever honestidade para com o

12 Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed. S. Paulo: Malheiros Editores, 1997. p. 440.

13 Curso de Direito Administrativo. 5ª ed. S. Paulo: Malheiros Editores, 1994. p. 59.

14 *Op. cit.* p. 59.

15 *Op. cit.* p. 104.

16 *Direito Administrativo*. 8ª ed. S. Paulo: Atlas, 1997. p. 71.

trato da coisa pública, também pareça honesto aos olhos dos administrados, para que possam gozar da credibilidade destes.

Consoante apurado nos autos do inquérito civil anexo, foi realizada ilegalmente a doação de um imóvel pertencente ao patrimônio do Estado.

O administrador público está em toda sua atividade funcional sujeito aos mandamentos da lei e as exigências do bem comum e deles não se pode afastar ou desviar, sem que com isso prejudique a eficácia de toda a atividade administrativa. Quando a doação é realizada em desatenção ao interesse público, mas a fim de atender a interesses pessoais e privados, seja da autoridade, seja dos beneficiários, ocorre violações tanto à moralidade administrativa quanto ao princípio da impessoalidade.

No caso em tela, verifica-se ter ocorrido um efetivo desfazimento do bem público, sem observância da lei e dos princípios administrativos basilares, com favorecimento de terceiros em detrimento do patrimônio público.

IV. DA NULIDADE DO CONTRATO DE DOAÇÃO DO BEM PÚBLICO PELO ESTADO A ENTIDADE PRIVADA

IV.1. Bens Públicos e o regime jurídico de direito público:

O Código Civil de 2002, estabelece que são públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, e determina em seu art. 99 que:

Art. 99. São bens públicos:

I - os de **uso comum do povo**, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de **uso especial**, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os **dominicais**, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Assim, com base no critério da destinação de tais bens, o legislador houve por bem em classificá-los em três espécies, à saber, os (i) bens de uso comum do povo, que se destinam ao uso da coletividade (por lei ou por natureza), os (ii) bens de uso especial, que são utilizados pela própria Administração Pública na realização de seus objetivos, e ainda (iii) os bens dominicais, que integram os patrimônio das pessoas jurídicas de direito público e não possuem destinação

específica. Estes últimos são os denominados bens de domínio privado do Estado, pois não possuem destinação pública, sendo passíveis de alienações.

Já os bens de uso comum do povo e de uso especial, constituem os bens de domínio público do Estado, caracterizados pela afetação ao uso coletivo ou uso próprio da Administração na consecução de seus fins, além de estarem submetidos ao regime jurídico de direito público.

Em virtude de estarem submetidos ao regime jurídico de direito público, tais bens, enquanto perdurar essa afetação, não podem ser objeto de qualquer relação jurídica regida pelo direito privado, de modo que não podem ser livremente alienados (seja através de compra e venda, de doação, locação, etc.).

Nesse sentido, determina o art. 100 do Código Civil que *os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.*

Assim, verifica-se que enquanto não houver desafetação dos bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial, tais bens serão inalienáveis, e insuscetíveis, portanto, de doação a particulares.

Por fim, ressalte-se que a inalienabilidade dos bens de domínio público do Estado não é absoluta, vez que os bens de uso comum do povo e os de uso especial podem ser previamente desafetados, isto é, podem perder a sua destinação pública, passando a ser considerados bens dominicais, passíveis de alienação, inclusive pelos institutos de direito privado (compra e venda, doação, permuta, etc), nos termos da lei.

IV.2. Possibilidade de doação dos bens públicos: requisitos legais

A alienação de qualquer bem público pressupõe o cumprimento de certas formalidades, que estão relacionados com a verificação da compatibilidade do ato com os interesses coletivos.

Nesse sentido, os requisitos para a alienação de tais bens constam do artigo 17 da Lei nº 8.666/93, a qual exige a demonstração de interesse público, prévia avaliação do bem, licitação prévia e, ainda, autorização legislativa para os casos de bens imóveis. Especificamente quanto à doação de imóveis, objeto da presente ação, a lei determina que:

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de **interesse público devidamente justificado**, será precedida de **avaliação** e obedecerá às seguintes normas:

I - quando **imóveis**, dependerá de **autorização legislativa** para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de **avaliação prévia** e de **licitação na modalidade de concorrência, dispensada** esta nos seguintes casos:

[...]

b) **doação**, permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da administração pública, de qualquer esfera de governo, ressalvado o disposto nas alíneas f, h e i; (Redação dada pela Lei nº 11.952, de 2009)

[...]

§ 1º Os imóveis doados com base na alínea "b" do inciso I deste artigo, cessadas as razões que justificaram a sua doação, reverterão ao patrimônio da pessoa jurídica doadora, vedada a sua alienação pelo beneficiário.

(grifos nossos)

Interessante ressaltar que a apreciação da constitucionalidade das disposições transcritas foi submetida ao Supremo Tribunal Federal, por meio da **Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 927-3/RS**.

Na ocasião, dentre outros dispositivos atacados, argumentou-se que as restrições impostas no **art. 17, I, “b”** (permissão para doação exclusivamente destinada à ente da Administração Pública), bem como no **art. 17, §1º** (a reversão do bem doado ao patrimônio público, na hipótese de cessadas as razões justificadoras da doação), constituiriam excessos da União no uso de sua competência para traçar normas gerais sobre licitações e contratos (art. 22, XXVII, CF/88). Ademais, haveria afronta ao Princípio da Federação, que confere autonomia e determina o respeito às competências conferidas dos Estados e Municípios.

Na ocasião do julgamento da ADI nº 927-3/RS, concluiu o Pretório Excelso pela necessidade de se dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 17, I, “b” e §1º, **a fim de que suas limitações - permissão para doação exclusivamente destinada à ente da Administração Pública e a reversão do bem doado ao patrimônio público, na hipótese de cessadas as razões justificadoras da doação - fossem aplicáveis somente à União**, preservando a prerrogativa dos demais entes federativos de instituir novas restrições ao regime aplicável às doações de bens.

Dessarte, combinando as disposições do art. 17 com o decidido na ADI nº 927-3/RS, para que hajam **alienações de bens imóveis pela Administração Pública Direta diversa da União**, seguintes são os **requisitos** a serem obedecidos:

- a) Existência de interesse público devidamente justificado (art. 17, *caput*);
- b) Avaliação prévia (art. 17, *caput*, e I);

c) Autorização legislativa (art. 17, I);

d) Licitação na modalidade concorrência, dispensada na hipótese de doação

O art. 17 da **Constituição do Estado do Rio Grande do Norte** apresenta as limitações à disposição dos bens estaduais, nos seguintes termos:

Art. 17. A alienação, **a qualquer título, de bens imóveis do Estado**, depende de **licitação e prévia autorização legislativa**.

§ 1º. Depende de licitação a alienação, a qualquer título, de bens móveis e semoventes do Estado.

§ 2º. **Dispensa-se licitação quando o adquirente for pessoa jurídica de direito público interno ou entidade de sua administração indireta.**

Assim, considerando que o Estado, dentro de sua autonomia legislativa, não instituiu novas limitações à alienação dos bens públicos, a despeito daquelas já dispostas na Legislação Federal, verifica-se que a **doação de bem imóvel no nosso Estado** requer a presença dos seguintes requisitos: (i) desafetação (deve tratar-se de bem dominical); (ii) existência de interesse público devidamente justificado; (iii) avaliação prévia, (iv) autorização legislativa e (v) licitação na modalidade concorrência, dispensada na hipótese de doação com finalidade pública.

À luz de tais requisitos, passa-se a análise do contrato administrativo objeto da presente ação, a fim de comprovar que o mesmo padece de vício insanável, apto a ensejar a sua anulação pelo Poder Judiciário.

IV.3. Análise da legalidade da doação efetuada

a) Necessidade do bem público ser dominical:

Como já foi exposto, os bens públicos dominicais são aqueles que integram o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal ou real do respectivo ente federativo.

As terras devolutas integram a categoria de bens dominicais, devido ao fato de não terem destinação pública específica. Dessa forma, as terras devolutas são disponíveis, com exceção apenas daquelas necessárias à proteção dos ecossistemas naturais, que são indisponíveis por expressa determinação constitucional:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

As terras devolutas não pertencentes à União, inserem-se no âmbito da propriedade dos Estados. Nesse sentido são as disposições do art. 20, inciso II e art. 26, inciso IV da Constituição Federal, bem como, o art. 16, inciso IV da Constituição do nosso Estado, *in verbis*:

Constituição Federal

Art. 20. São bens da União:

[...] II - as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei;

Art. 26. **Incluem-se entre os bens dos Estados:**

[...] IV - **as terras devolutas não compreendidas entre as da União.**

Constituição do RN

Art. 16. São bens do Estado:

[...] IV - **as terras devolutas não compreendidas entre as da União.**

A doação efetuada pelo Secretário Estadual de Agricultura refere-se às terras devolutas do Estado, localizadas no Distrito de Pirangi do Norte. Assim, verifica-se que se trata de bem dominical, e que nesse ponto, atende ao requisito legal.

b) Existência de interesse público devidamente justificado:

O segundo requisito que legitima e autoriza o contrato de doação de um imóvel público é a existência de interesse público devidamente justificado, ou seja, o ato deve ser precedido de motivação baseada na consecução do interesse coletivo. Essa justificação prévia deve demonstrar o cabimento da doação em face da legislação, bem como, evidenciar o interesse público no referido ato.

O interesse público é inerente a qualquer ato ou contrato administrativo, de modo que não se deve alienar imóveis públicos sem qualquer justificativa, pois são aqueles bens que conservam seu valor com o tempo, preservando assim o patrimônio do ente.

In casu, o contrato de doação não apresenta qualquer justificativa de ordem pública, apta a fundamentar a disposição patrimonial realizada pela edilidade. Permitiu somente que houvesse a doação de um bem público a um ente privado, qual seja Pirangi Sport Club, para que esse o utilizasse com a finalidade de atividades sócio recreativas. E mais, sequer foi estipulada uma contrapartida pelo donatário. Esse somente auferiu as benesses do bem doado, mas sem fornecer nenhuma prestação à comunidade ou à Administração Pública.

Relembre-se que o terreno doado foi utilizado de forma privativa pelo donatário, o qual cercou o imóvel e construiu apenas um campo de futebol para os seus associados. Afinal, onde estaria o interesse público na construção de um campo de futebol cujo acesso é restrito aos associados de determinada entidade? **Estaria o interesse público atendido nesse caso? Obviamente que não. Inclusive, quando se constata a existência, nas proximidades do imóvel, uma Escola Estadual, cujos alunos sequer têm acesso à prática desportiva diante da inexistência de um espaço destinado a tal fim, bem como, nem mesmo a população de Pirangi do Norte possui espaço destinado para práticas esportivas, e nem quadra comunitária.**

Ora, se a motivação de ordem pública é requisito essencial à alienação onerosa, na qual a própria Administração recebe valores monetários pelo bem, mais forte ainda a necessidade de tal justificação quando se procede a uma doação, não onerosa, de imóvel público. Verifica-se, dessa forma, que o ato administrativo consubstanciador da doação pecou pelo vício do desvio de finalidade, ocasionando sua nulidade. **Portanto, conclui-se que não foi atendido o requisito em tela.**

Tal vício, decorrente da **inobservância de justificação do interesse público que motiva o ato administrativo**, visa precipuamente a coibir a realização de atos abusivos, violação à moralidade administrativa, e favoritismos de terceiros – violação ao princípio da impessoalidade.

No caso em tela, está documentalmente provada a inobservância do referido pressuposto para a doação do bem imóvel, vez que não houve qualquer justificativa do interesse público que autorizasse o ato administrativo, sendo o bem doado segundo os critérios pessoais do então Secretário Estadual de Agricultura, Antônio Ronaldo de Alencar Fernandes. Verifica-se, ademais, que o ato sequer foi proferido pelo então Governador do estado.

c) Avaliação prévia:

Conforme informado no próprio contrato de doação, o mesmo teria sido, em tese, precedido de avaliação pela Superintendência de Obras do Estado. Todavia, requisitado o documento por esta Promotoria de Justiça, o mesmo não foi apresentado, conforme certidão de fl. 164 do caderno processual.

d) Autorização legislativa:

De acordo com o ofício nº 1.469/2013 (fl. 141 dos autos), na qual requisitou-se que fosse informado se existia lei estadual doando o terreno do Estado ao Pirangi Esporte Clube, a Assembleia Legislativa informa que não houve autorização legislativa para o referido ato de doação, perpetrado pelo então Secretário Estadual de Agricultura.

Ademais, complementa que a única referência ao donatário é a Lei Estadual nº 6.127/1991, que reconheceu, anos após a doação, a entidade “Pirangi Esporte Clube” como sendo de Utilidade Pública.

Portanto, não restou atendido o presente requisito.

e) Licitação:

Seria, *a priori*, desnecessária, pois o bem alienado foi objeto de doação, situação apta a dispensar a realização do certame, nos termos do art. 17, I, “b”, da Lei nº 8.666/93. No entanto, isso somente ocorreria se a alienação fosse imprópria, isto é, visando ao atendimento de um interesse coletivo, seja de fomento, seja a título de programa social, o que, de fato, não ocorreu, diante da inexistência de interesse pública no ato de alienação do bem.

Como já foi exposto, a alienação da *res publica* reclama, via de regra, licitação, à luz do sistema de imposições legais que condicionam e delimitam a atuação daqueles que lidam com o patrimônio e com o interesse públicos.

Todavia, o art. 17, I, “b”, da lei 8.666/93 dispensa a licitação para a doação de bens da Administração Pública, quando exsurge o interesse público e desde que haja valoração da oportunidade e conveniência.

Se a alienação se deu devida única e exclusivamente para a fruição de um empreendimento privado, deveria ter se dado de forma onerosa, com a devida licitação, a fim de

assegurar a observância do Princípio da Impessoalidade, bem como possibilitar a melhor oferta pelo imóvel em questão. O numerário oriundo do negócio, por sua vez, deveria ser utilizado para uma finalidade pública, a fim de tornar todo o procedimento válido. **Requisito, portanto, não atendido.**

Conclui-se que toda e qualquer forma de desfazimento de propriedade integrante do acervo público, designado pelo termo genérico de alienação, pressupõe o perfeito atendimento das normas e requisitos específicos do instituto a ser efetivado.

Assim sendo, qualquer alienação, oneração e aquisição de bens pela administração Pública exigem, em regra, lei autorizadora e licitação para o contrato respectivo.

Ainda que se objetive, por motivo de interesse social – o que não ficou evidenciado nas hipóteses do presente caso –, a doação de bens imóveis integrantes do acervo público, deverá a Administração, sob pena de inobservância do princípio constitucional da legalidade administrativa, atender aos preceitos elencados no artigo 17 da lei nº 8.666/93.

Da não observância dos dispositivos legais susos apontados resulta a ilegalidade, letal à moralidade administrativa.

Toda e qualquer forma de desfazimento de propriedade integrante do acervo público, designada pelo termo genérico de *alienação*, pressupõe o perfeito atendimento das normas e requisitos específicos do instituto a ser efetivado.

Neste sentido, oportuna é a transcrição do ensinamento do consagrado HELY LOPES MEIRELLES:

“Alienação é toda transferência de propriedade, remunerada ou gratuita, sob a forma de venda, doação, dação em pagamento, permuta, investidura, legitimação de posse ou concessão de domínio. Qualquer dessas formas de alienação pode ser usada pelo Município, desde que satisfaça as exigências administrativas para o contrato alienador e atenda aos requisitos específicos do instituto utilizado. Em princípio, toda alienação depende de lei autorizadora, de licitação (Lei 8.666/93, art. 17, I e II) e de avaliação da coisa a ser alienada.”

Destarte, qualquer alienação, oneração e aquisição de bens pela administração Pública exigem, em regra, lei autorizadora e licitação para o contrato respectivo.

Ainda que se objetive, por motivo de interesse social – o que não ficou evidenciado nas hipóteses do presente caso –, a doação de bens imóveis integrantes do acervo público, deverá a Administração, sob pena de inobservância do princípio constitucional da legalidade administrativa,

atender aos preceitos elencados no artigo 17 da lei nº 8.666/93.

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO destaca a invalidade da alienação (no caso, doação e/ou permuta) efetuada sem observância dos ditames da lei referida:

“(...) os requisitos para alienação constam do art. 17 da Lei nº8.666/93, a qual exige demonstração de interesse público, prévia avaliação, licitação e autorização legislativa, este último requisito somente exigível quando se trate de bem imóvel. A inobservância dessas exigências invalida a alienação.” (in Direito Administrativo, p.542).

Tal vício, decorrente da inobservância de avaliação prévia e de justificação do interesse público que motiva o ato administrativo, visa precipuamente a coibir a realização de atos abusivos, violação à moralidade administrativa, e favoritismos de terceiros – violação ao princípio da impessoalidade.

Do exposto, verifica-se que, no caso ora em análise, nem todas as exigências legais necessárias **foram atendidas** (interesse público, autorização legislativa e realização de licitação), motivo pelo qual configura-se a **nulidade** do ato de doação realizado.

IV.4. Possibilidade de decretação da nulidade do ato pelo Poder Judiciário

Na lição de Hely Lopes Meirelles¹⁷, a anulação é a declaração de invalidade de um ato administrativo ilegítimo ou ilegal, feita pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário. Prossegue o autor: *desde que a Administração reconheça que praticou um ato contrário ao direito vigente, cumpre-lhe anulá-lo e quanto antes, para restabelecer a legalidade administrativa. Se o não fizer, poderá o interessado pedir ao Judiciário que verifique a ilegalidade do ato e declare a sua invalidade, através de anulação.*

Assim, se a própria Administração não anula por seus próprios meios os atos ilegais (conforme autoriza a Súmula do STF nº 473), cabe ao Judiciário o controle da legalidade substancial do ato administrativo.

A legalidade de um ato administrativo é o primeiro pressuposto para a sua validade e eficácia. Nos Estados de Direito, como o nosso, não há lugar para o arbítrio e o abuso de poder. A Administração Pública está tão sujeita ao império da lei como qualquer particular.

¹⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 13ª edição. Ed.RT, pgs. 163 e 168.

Assim, qualquer ato administrativo, seja oriundo de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo, há de ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade).

Na ausência desse requisito, a Administração Pública vicia o ato de ilegitimidade, expondo-se à anulação por ela mesma, ou pelo Poder Judiciário quando requerida pelos interessados.

Além disso, embora a doação possa produzir seus efeitos regulares, até que sobrevenha a sua anulação (a qual terá efeitos *ex tunc*), diante da presunção de legitimidade dos atos praticados pela Administração Pública, não há que se falar em “direito adquirido” do beneficiário à manutenção de um ato nulo.

IV.5. Da imprescritibilidade dos bens públicos

Importa consignar também, uma das mais importantes características dos bens públicos: a imprescritibilidade.

Os bens públicos, de qualquer natureza (sejam de uso comum do povo, de uso especial, ou dominicais), são imprescritíveis, por expressa disposição constitucional, *in verbis*:

Art. 183. A Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

[...]

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Parágrafo único. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Assim, a Constituição veda expressamente qualquer tipo de usucapião de imóveis públicos, estejam localizados em área urbana ou área rural.

Com isso, tem-se que **não importa o tempo que o beneficiário tenha permanecido**

no imóvel, em virtude da doação ilegal, tal fato não ensejará a aquisição da propriedade mediante usucapião (onde ocorre a prescrição aquisitiva do direito de propriedade).

V. DA OFERTA IRREGULAR DO ENSINO NA ESCOLA ESTADUAL PROFESSOR APOLINÁRIO BARBOSA

Seguindo as diretrizes dos documentos internacionais garantidores dos direitos infanto-juvenis, nomeadamente a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1950, a Constituição Federal de 1988 contemplou a doutrina da proteção integral, segundo a qual às crianças e aos adolescentes devem ser asseguradas todas as necessidades de um ser humano para o pleno desenvolvimento de sua personalidade¹⁸.

Com efeito, pela mencionada doutrina da proteção integral, são resguardados aos menores de idade, à vista da peculiar condição de pessoas em fase de desenvolvimento biopsicossocial, direitos e garantias específicos, além daqueles que são a todos assegurados.

Nesse norte, o art. 227 da Carta Constitucional estabelece, em seu *caput*, 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 e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

O dever de proteger integralmente, e com absoluta prioridade, os interesses infanto-juvenis engloba, sem dúvida, a obrigação do Estado, de adotar medidas que afastem esses interesses de toda as formas de risco.

No caso em análise, verifica-se a **obrigação premente** do Estado do Rio Grande do Norte de executar as obras necessárias em toda a estrutura comprometida da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa. Isso como forma de evitar eventuais desabamentos, que causem danos à integridade física e à própria vida dos diversos alunos que lá circulam rotineiramente.

¹⁸ Na lição de Tânia da Silva Pereira, a doutrina da proteção integral é aquela que apregoa que a população infanto-juvenil, em qualquer situação, deve ser protegida e seus direitos garantidos, além de terem reconhecidas prerrogativas idênticas às dos adultos (cf. PEREIRA, Tânia da Silva. *O “melhor interesse da criança”*. In PEREIRA, Tânia da Silva (coord.). *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p.14). Ainda consoante Guaraci de Campos Viana e Sérgio Seabra Varella, a doutrina da proteção integral é a escola que parte do princípio de que os direitos de todas as crianças devem ser universalmente reconhecidos, na qualidade de direitos especiais e específicos, pela condição de pessoas em desenvolvimento. Em face disso, ressaltam que “as leis internas e o direito de cada sistema nacional devem garantir a satisfação de todas as necessidades das pessoas até dezoito anos, não incluindo apenas o aspecto ‘penal’ do ato praticado pela criança ou contra a criança, mas o seu direito à vida, à saúde, à educação, à convivência, ao lazer, à profissionalização, à liberdade e outros”. A esses direitos deve corresponder a responsabilidade dos agentes – Estado, família, maiores, sociedade – de garanti-los (cf. VIANNA, Guaraci de Campos; VARELLA, Sérgio Seabra. *Da atuação da defesa na justiça da infância e da juventude*. In TUBENCHLAK, James; BUSTAMONTE, Ricardo Silva de (coords.) *Livro de estudos jurídicos*. Rio de Janeiro: Instituto de Estudos Jurídicos, 1991, p. 168).

Por outro lado, sob o aspecto exclusivamente educacional, a Constituição Federal consagra a educação como direito social fundamental, dispondo em seu artigo 205 que *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.*

Segundo o art. 206 da Constituição Federal, o ensino será ministrado com base no **princípio da garantia de padrão de qualidade do ensino.**

E, de acordo com o artigo 208, em seus parágrafos primeiro e segundo, o acesso ao ensino obrigatório e gratuito **é direito público subjetivo**, de modo que o não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, **ou sua oferta irregular**, importa responsabilidade da autoridade competente. Sendo a educação um direito público subjetivo, equivale a pretensão jurídica dos indivíduos de exigirem do Estado a execução de certa prerrogativa, em virtude do que preconiza a norma jurídica.

Deve ainda, esse entendimento, ser conjugado com o art. 5.º, § 1.º, da Constituição, o qual diz que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. E mais. 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 ensina Ingo Wolfgany Sarlet¹⁹, *in verbis*:

[...] 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.

Ainda, Flávia Piovesan²⁰ assevera que a norma do art. 5º § 1º da Constituição Federal impõe aos Poderes Públicos o dever de:

[...] 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.

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgany. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 363.

²⁰ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 3ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 64

Não se pode, portanto, pretender-se reconhecer que o direito à educação tenha conteúdo de norma programática, porquanto deve ser considerado **dentro do rol dos direitos fundamentais**, que estão englobados, ordinariamente, pelos Capítulos I a V do Título II da Constituição Federal.

Assim, a norma constitucional determinadora da aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, embora figure como parágrafo do art. 5º da Constituição (que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos) deve ser estendida em seus efeitos para todos os Capítulos sob a rubrica do Título II (Dos direitos e garantias fundamentais), não fosse pelo conteúdo mais democrático de tal interpretação, ao menos pela própria exegese da norma em seus contornos de tipicidade constitucional.

Assim, o **texto da Constituição Federal de 1988, no que se refere à educação, é extremamente** avançado. Além de determinar genericamente que a educação é direito de todos e dever do Estado e da Família (art. 205), a Constituição detalha quais são os deveres do Estado (art. 208). E o mais interessante: expressamente determina que o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo (art. 208, § 1º), não dando margem à discussão acadêmica de saber se se trata de mera norma programática. Se ainda assim restasse dúvida quanto à real força jurídica da norma constitucional que garante o direito à educação, bastaria invocar o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei de Diretrizes e Base da Educação, que também conferem claramente direitos aos seus beneficiários.

Os Tribunais vêm proclamando decisões no sentido de que “constitui direito da criança e dever do município assegurar o **acesso à educação**, cabendo ao ente público assegurar vaga seja na rede pública, seja na privada, às suas expensas”. Há, ainda, diversos julgados obrigando o Poder Público a assegurar às crianças e adolescentes atendimento em creche e pré-escola, bem como a fornecer transporte escolar.

Neste sentido, merece transcrever as seguintes decisões da jurisprudência pátria:

DIREITO CONSTITUCIONAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. ENSINO PÚBLICO FUNDAMENTAL. TRANSPORTE ESCOLAR. DEVER DO ESTADO.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, pois aos estados cabe assumir o transporte escolar dos alunos da rede estadual.

Estabelece a Constituição da República que a educação é direito social (art.

6º), cabendo ao estado provê-la (art. 205), inclusive com o fornecimento de transporte ao educando (art. 208, VII). Igualmente as Leis nºs 8.069/90 e 9.394/96 têm previsão nesse sentido.

Modificada em parte a sentença em reexame necessário, para excluir a multa diária, acenando-se com a possibilidade de aplicação de outras penalidades, caso não cumprida a decisão judicial. Rejeitaram a preliminar, negaram provimento à apelação e, em reexame necessário, modificaram em parte a sentença. Unânime.

(Apelação e Reexame Necessário nº 70012683116, 7ª Câmara Cível do TJRS, São Leopoldo, Rel. Walda Maria Melo Pierro. j. 05.10.2005).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRANSPORTE ESCOLAR GRATUITO - ENSINO MÉDIO - DEVER DO PODER PÚBLICO - FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA DEMONSTRADOS - POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MULTA PARA O CASO DE DESCUMPRIMENTO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O PRAZO DE CUMPRIMENTO DA DECISÃO LIMINAR.

As normas constitucionais não devem ser interpretadas isoladamente, mas sim em conjunto com todo o arcabouço de regras e princípios insculpidos na Constituição Federal. Por consequência, diante da primazia com que a Constituição trata da educação, proclamando, em seu art. 208, § 1º, que "O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo", impende ampliar o conceito de gratuidade no sentido de abranger o transporte coletivo para alunos do ensino fundamental e médio, sob pena de se colocar em risco o princípio inserto no art. 206, inciso I, da Carta Republicana, o qual preceitua que o ensino será ministrado em "igualdade de condições para o acesso e permanência na escola". "ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. TRANSPORTE ESCOLAR. ENSINO MÉDIO. ALUNOS MATRICULADOS NAS ESCOLAS ESTADUAIS E RESIDENTES NA ZONA RURAL. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. 1. O cumprimento da liminar não implica a extinção do direito posto em causa (CPC, art. 273, § 5º).

A perda de objeto somente ocorre em razão de fato alheio ao próprio processo. É dever do Estado prestar transporte escolar, por si ou através de convênio, para os alunos matriculados em escolas estaduais e residentes na zona rural (...)" (TJRS, Apelação Cível nº 70006011233, Relator Des. Araken de Assis, julgado em 08.10.2003).

(Agravo de Instrumento nº 2006.015204-6, 2ª Câmara de Direito Público do TJSC, Rel. Cid Goulart. unânime, DJ 14.11.2006).

Tamanha importância também se infere da decisão do Superior Tribunal de Justiça, quando analisou a eficácia jurídica da norma constitucional que prevê o dever do Município em garantir atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade, norma essa reproduzida no artigo 54, inc. IV, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Tratava-se, especificamente, de uma ação civil pública, em que o Ministério Público de São Paulo pretendia obrigar o Município a criar e manter vagas em creches municipais para crianças menores de seis anos. Por maioria, o Superior Tribunal de Justiça confirmou a sentença de procedência, decidindo que:

“(...) uma Constituição Federal é fruto da vontade política nacional, erigida mediante consulta das expectativas e das possibilidades do que se vai consagrar, por isso que cogentes e eficazes suas promessas, sob pena de restarem vãs e frias enquanto letras mortas no papel. Ressoa inconcebível que direitos consagrados em normas menores como Circulares, Portarias, Medidas Provisórias, Leis Ordinárias tenham eficácia imediata e os direitos consagrados constitucionalmente, inspirados nos mais altos valores éticos e morais da nação sejam relegados a segundo plano. Prometendo o Estado o direito à creche, cumpre adimpli-lo, porquanto a vontade política e constitucional, para utilizarmos a expressão de Konrad Hesse, foi no sentido da erradicação da miséria intelectual que assola o país. O direito à creche é consagrado em regra com normatividade mais do que suficiente, porquanto se define pelo dever, indicando o sujeito passivo, in casu, o Estado. Consagrado por um lado o dever do Estado, revela-se, pelo outro ângulo, o direito subjetivo da criança. Consectariamente, em função do princípio da inafastabilidade da jurisdição consagrado constitucionalmente, a todo direito corresponde uma ação que o assegura, sendo certo que todas as crianças nas condições estipuladas pela lei encartam-se na esfera desse direito e podem exigí-lo em juízo. A homogeneidade e transindividualidade do direito em foco enseja a propositura da ação civil pública. A determinação judicial desse dever pelo Estado, não encerra suposta ingerência do judiciário na esfera da administração. Deveras, não há discricionariedade do administrador frente aos direitos consagrados, quicá constitucionalmente. Nesse campo a atividade é vinculada sem admissão de qualquer exegese que vise afastar a garantia pétrea. (...) Ressoa evidente que toda imposição jurisdicional à Fazenda Pública

implica em dispêndio e atuar, sem que isso infrinja a harmonia dos poderes, porquanto no regime democrático e no estado de direito o Estado soberano submete-se à própria justiça que instituiu. Afastada, assim, a ingerência entre os poderes, o judiciário, alegado o malferimento da lei, nada mais fez do que cumpri-la ao determinar a realização prática da promessa constitucional. O direito do menor à freqüência em creche, insta o Estado a desincumbir-se do mesmo através da sua rede própria. Deveras, colocar um menor na fila de espera e atender a outros, é o mesmo que tentar legalizar a mais violenta afronta ao princípio da isonomia, pilar não só da sociedade democrática anunciada pela Carta Magna, mercê de ferir de morte a cláusula de defesa da dignidade humana. (...)

(STJ, RESP 575280/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 2/9/2004).

Digna de nota, por oportuno, a elucidativa decisão do *Supremo Tribunal Federal*, ao garantir o **atendimento em creche e em pré-escola** (inteligência do art. 208, § 1º, da Constituição Federal). Vejamos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM 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 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 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. A questão pertinente à "reserva do possível". Doutrina.

(RE 410715 AgR / SP - SÃO PAULO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 22/11/2005 Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ 03-02-2006, PP-00076).

Assim, a Constituição Federal 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).

Reconhecido o direito à educação como um direito fundamental e definido em norma constitucional, deve ser imediatamente aplicado, **incumbe ao Poder Judiciário privilegiar e garantir por todas as formas e sobre qualquer outro o seu exercício.**

No caso vertente, **a única forma possível de garantir com efetividade o direito à educação é a imposição ao Estado do dever legal de assegurar a continuidade do ensino público integral e de qualidade na Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, determinando, imediatamente a execução das reformas necessários no prédio.**

Ademais, é preciso garantir o direito dos alunos ao acesso integral à educação de qualidade, o que implica na necessidade de disponibilização de um local adequado para a prática da disciplina de educação física.

A educação, como direito fundamental de todo cidadão brasileiro e, em especial, daqueles que se encontram em plena idade escolar, não pode ser minimizada em sua oferta para atender interesses escusos, quando não incompreensíveis critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública que, desse modo, sinistramente, escapa do cumprimento de seu dever inerente ao povo, escondendo-se sob o manto de políticas que nem os próprios administradores saberiam justificar.

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 Lei de Diretrizes e Bases da Educação prevê ainda ser *a educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tendo por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho* (art. 2º), sendo o ensino ministrado com base nos princípios (art. 3º) da *valorização do profissional da educação escolar e garantia de padrão de qualidade*.

Dessa forma, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação reforça a ideia de que o Direito à Educação Escolar abrange a universalidade do acesso e permanência, colocada na Constituição Federal (art. 206, inciso I) 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. E, 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 e à permanência**.

Vale ressaltar novamente que *a oferta irregular do ensino obrigatório pelo Poder Público importará em responsabilidade da autoridade competente, conforme emana do art. 208, §2º, da Constituição da República*.

A educação básica tem por finalidades desenvolver o educando, assegurar-lhe a formação comum indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhe meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores, e que a educação física deve integrar a proposta pedagógica da escola, sendo componente curricular obrigatório da educação básica (arts. 22 e 24 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação).

Em relação à importância da Educação Física para os alunos, cumpre consignar que se trata de disciplina que introduz e integra o aluno na cultura corporal de movimento, formando o cidadão que vai produzi-la, reproduzi-la e transformá-la, instrumentalizando-o para usufruir dos jogos, dos esportes, das danças, das lutas e das ginásticas em benefício do exercício crítico da cidadania e da melhoria da qualidade de vida²¹.

A Constituição Federal de 1988 reconhece a educação como direito fundamental social de todos e dever do Estado. Nesse sentido o legislador brasileiro editou a Lei Federal 9.394/96, a qual estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Em seu artigo 26 a LDB preceitua que:

Art. 26. Os currículos da educação infantil, do ensino fundamental e do ensino médio devem ter base nacional comum, a ser complementada, em cada sistema de ensino e em cada estabelecimento escolar, por uma parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e dos educandos.

§1º Os currículos a que se refere o caput devem abranger, obrigatoriamente, o estudo da língua portuguesa e da matemática, o conhecimento do mundo físico e natural e da realidade social e política, especialmente do Brasil.

(...)

§3º A educação física, integrada à proposta pedagógica da escola, é componente curricular obrigatório da educação básica, sendo sua prática

21 Parâmetros Curriculares Nacionais: Educação Física, Secretaria de Educação Fundamental, MEC, 1998, in: [HTTP://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/fisica.pdf](http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/fisica.pdf).

facultativa ao aluno:

I – que cumpra jornada de trabalho igual ou superior a seis horas;

II – maior de trinta anos de idade;

III – que estiver prestando serviço militar inicial ou que, em situação similar, estiver obrigado à prática da educação física;

IV – amparado pelo Decreto-Lei nº 1.044, de 21 de outubro de 1969;

V – (VETADO)

VI – que tenha prole. (...)

Da leitura do parágrafo 3º, acima destacado, verificamos a obrigatoriedade da educação física como componente curricular da educação básica, sendo portanto de aplicação obrigatória tanto à educação infantil quanto ao ensino fundamental.

No mesmo sentido da LDB, temos a Resolução CNE/CEB Nº 4, de 13 de julho de 2010:

Art. 14. A base nacional comum na Educação Básica constitui-se de conhecimentos, saberes e valores produzidos culturalmente, expressos nas políticas públicas e gerados nas instituições produtoras do conhecimento científico e tecnológico; no mundo do trabalho; no desenvolvimento das linguagens; nas atividades desportivas e corporais; na produção artística; nas formas diversas de exercício da cidadania; e nos movimentos sociais.

§ 1º Integram a base nacional comum nacional:

a) a Língua Portuguesa;

b) a Matemática;

c) o conhecimento do mundo físico, natural, da realidade social e política, especialmente do Brasil, incluindo-se o estudo da História e das Culturas Afro-Brasileira e Indígena,

d) a Arte, em suas diferentes formas de expressão, incluindo-se a música;

e) a **Educação Física**;

f) o Ensino Religioso.

§ 2º Tais componentes curriculares são organizados pelos sistemas educativos, em forma de áreas de conhecimento, disciplinas, eixos temáticos, preservando-se a especificidade dos diferentes campos do conhecimento, por meio dos quais se desenvolvem as habilidades indispensáveis ao exercício da cidadania, em ritmo compatível com as etapas do desenvolvimento integral do cidadão.

§ 3º A base nacional comum e a parte diversificada não podem se constituir em dois blocos distintos, com disciplinas específicas para cada uma dessas partes, mas devem ser organicamente planejadas e geridas de tal modo que as tecnologias de informação e comunicação perpassem transversalmente a proposta curricular, desde a Educação Infantil até o Ensino Médio, imprimindo direção aos projetos político-pedagógicos.

Assim, **a Educação Física é um componente curricular obrigatório nos ensinos fundamental e médio**, destinada à transmissão e à reelaboração das culturas corporais. Ademais, a disciplina é fundamental para o desenvolvimento da psicomotricidade, prática pedagógica que visa a contribuir para o desenvolvimento integral das crianças e adolescentes no processo de ensino-aprendizagem, favorecendo aspectos físicos, mentais, afetivo-emocionais e socioculturais.

De acordo com o art. 2º da **Lei nº 9.615/1998, que institui normas gerais sobre desporto**, este, enquanto direito individual, tem como base os princípios, dentre outros, da educação, voltado para o desenvolvimento integral do homem como ser autônomo e participante, e fomentado por meio da prioridade dos recursos públicos ao desporto educacional e da qualidade, assegurado pela valorização dos resultados desportivos, educativos e dos relacionados à cidadania e ao desenvolvimento físico e moral.

A precariedade da estrutura física da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa já acumula prejuízos incalculáveis aos seus alunos, tendo em vista que os mesmos não podem usufruir plenamente dos recursos que a escola deveria dispôr, tais como, bibliotecas, laboratórios, e sobretudo, pela ausência de local adequado para a prática desportiva, o que resulta na perda da qualidade do ensino e obstáculo à continuidade da educação dos mesmos.

Como se vê, o Estado demonstra uma das mais inquestionáveis formas de omissão na oferta regular de ensino obrigatório, consistente na imposição de **limitações à continuidade da educação pelo Poder Público**, e virtude das **deficiências na estrutura física do prédio da Escola, que tem comprometido a continuidade do processo de aprendizagem dos alunos, além de colocar em risco a vida e a integridade dos mesmos.**

No caso em análise, verifica-se a obrigação premente do Estado do Rio Grande do Norte de executar as obras necessárias em toda a estrutura comprometida da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa. Isso como forma de evitar acidentes iminentes, que cause eventuais danos à integridade física e à própria vida dos diversos alunos que lá circulam rotineiramente.

Com efeito, não há que se falar no cumprimento dos deveres constitucionais.

quando a estrutura da escola, além de não ser adequada ao desenvolvimento e aprendizado dos alunos, tem colocado em risco a vida e a integridade física dos mesmos.

Como já foi exposto em linhas atrás, o texto da Constituição Federal de 1988, no que se refere à educação, é extremamente avançado. Além de determinar genericamente que a educação é direito de todos e dever do Estado e da Família (art. 205), a Constituição detalha quais são os deveres do Estado (art. 208).

E o mais importante, expressamente determina que o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo (art. 208, §1º), não dando margem à discussão acadêmica de saber se se trata de mera norma programática.

E, se ainda assim restasse dúvida quanto à real força jurídica da norma constitucional que garante o direito à educação, bastaria invocar o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei de Diretrizes e Base da Educação, que também conferem claramente direitos aos seus beneficiários, como exposto.

Dessa forma, considerando as péssimas condições já narradas, cujas situações estão retratadas nas fotos contidas no incluso Inquérito Civil, não se pode negar que o Executivo Estadual não tem dado atenção especial a Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa.

Assim, hão de ser tomadas medidas para compelir o Estado do Rio Grande do Norte a tomar, de fato, as providências necessárias à preservação da integridade física do corpo discente e docente, além dos servidores que prestam serviço na instituição de ensino.

É certo que cabe ao Administrador eleger as prioridades de seu Governo, só que em se tratando de reforma necessária, e mais, imprescindível e urgente, de escola pública, para garantir os direitos fundamentais à educação e à saúde, quando sequer houve processo de licitação, não é de se admitir a liberdade que o administrador pretende.

VI. DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

VI.1. Quanto à necessidade de reformas na Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa

Concretizada como forma de suprir as mazelas que o tempo do processo causa à parte que tem razão, almejando dividir razoavelmente o tempo de duração do processo, a tutela antecipada busca adiantar os efeitos práticos do futuro provimento final da procedência da demanda.

Neste sentido, inclusive, é o ensinamento de Luiz Guilherme Marinoni²², *in verbis*:

[...] é correto dizer que a tutela antecipatória visa apenas a distribuir o ônus do tempo do processo. **É preciso que os operadores do direito compreendam a importância do novo instituto e o usem de forma adequada. Não há motivos para timidez no seu uso, pois o remédio surgiu para eliminar um mal que já está instalado**, uma vez que o tempo do processo sempre prejudicou o autor que tem razão [...]

Como se vê, a tutela antecipatória dos efeitos da sentença de mérito é uma providência que tem natureza mandamental, com o escopo de entregar ao autor da demanda, de forma total ou parcial, a própria pretensão deduzida em juízo ou os seus efeitos. É espécie de tutela satisfativa no plano fático, conferindo ao requerente o bem da vida buscado na ação de conhecimento.

Nesse sentido, estabelece o Código de Processo Civil, em seu art. 273, *caput* e inciso I, os requisitos da concessão da medida, quais sejam, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação e a existência de prova inequívoca que demonstre a verossimilhança das alegações do autor, *in verbis*:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; [...]

Embora a expressão “poderá” possa suscitar dúvidas quanto à possível discricionariedade do magistrado na concessão da tutela antecipatória, constitui-se, em verdade, uma obrigação, sendo dever do juiz concedê-la, desde que presentes os requisitos autorizadores.

Em relação à prova inequívoca, ressalte-se que a norma prevê apenas uma cognição sumária, de modo que o juízo de probabilidade deve ser exigido em grau compatível com os direitos que estão em jogo.

E, no presente caso, o que está em jogo são os direitos fundamentais à educação e à integridade física dos 658 (seiscentos e cinquenta e oito) alunos matriculadas na Instituição de ensino ora requerida, além dos professores e funcionários que lá exercem suas funções.

²² MARINONI, Luiz Guilherme. Manual do Processo de Conhecimento, 2.º, Ed. Revista do Tribunais, p. 229

A narrativa dos fatos demonstra a presença indubitável dos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni juris*, necessários para a concessão da tutela de urgência. O risco de acidentes, tendo em vista que os pilares de sustentação apresentam comprometimento estrutural e a fragilidade das instalações elétricas, e as avariações mais diversas na instituição de ensino, requer a adoção de medidas imediatas pelo Poder Judiciário, que se torna responsável pela solução da demanda a partir do momento da propositura da ação.

Inclusive, ressalte-se que já ocorreram desabamentos na escola, conforme explanado inicialmente, tanto na sala dos professores, onde o forro de gesso caiu, quanto na sala de vídeo, onde o teto desabou, ocasionando lesões a um dos funcionários.

Ademais, a natureza dos interesses em jogo (resguardo da integridade física e da vida da coletividade dos alunos da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa) afasta qualquer indagação sobre a concessão da medida liminar contra o Estado-promovido.

Constata-se a fumaça do bom direito com base nos direitos fundamentais assegurados por nossa Carta Política de 1988, garantindo a todos, especialmente às crianças e adolescentes, direito à educação, saúde e integridade física.

O direito à plena educação de qualidade representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes públicos, sendo imperativa, desta feita, a reconstrução pleiteada a fim de efetivar mandato constitucional, juridicamente vinculante.

Aliás, a omissão do Administrador em cumprir este dever constitucional não está no âmbito do mérito administrativo. É ato arbitrário que inviabiliza as garantias estabelecidas em favor da pessoa e dos cidadão.

Por conta disso é perfeitamente admitida a atuação do judiciário para “viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes tenham sido injustamente recusado pelo Estado”, sem caracterizar-se violação do princípio da separação dos poderes, conforme precedentes da Corte Suprema.

Ao seu turno, o perigo da demora pode ser verificado na conclusão da Perícia realizada pelo perito Marcos Lacerda Almeida, do setor de engenharia da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, e Doutor em Engenharia Civil (fls. 48/99), no qual se afirma que não há condições de funcionamento da Escola, tendo em vista que “*as salas são pequenas para o número de alunos, os banheiros estão mal dimensionados e com deficiência de manutenção, não existe ambiente propício para prática desportiva e fundamental, e cozinha está mal instalada, fora de quaisquer normas de salubridade, segurança ocupacional e conforto térmico*”.

Também foi constatada na inspeção a ausência de extintores de incêndio na Escola, a inexistência de Habite-se emitido pelo Corpo de Bombeiros, além da presença de botijões de gás na cozinha, quando a recomendação é de que sejam instalados no lado externo do prédio.

Desse modo, é necessário garantir que os alunos tenham pelo menos condições razoáveis de aprendizado, que é obrigação legal do administrador. A viabilidade desta garantia não basta com a presença de professores qualificados em sala de aula. É indispensável um ambiente seguro para ministrar as aulas. Inclusive, a própria Administração já reconheceu esta necessidade quando elaborou projeto para construção de uma nova escola no mesmo local, porém sem previsão de início das obras.

Em face disso, **requer esse Órgão Ministerial a concessão de medida antecipatória no sentido de fixar a obrigação do Estado em adotar as seguintes providências:**

1. realizar, no prazo máximo de 06 (seis) meses, todas as obras de reforma e ampliação necessárias na Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, corrigindo todas as inadequações e patologias encontradas, as quais se encontram descritas na perícia de fls.48/99 do Inquérito Civil nº 061/2012, em anexo, adequando-a de acordo com o projeto arquitetônico da Secretaria Estadual de Educação, de fls. 160/164 dos autos do inquérito civil;
2. que o Estado do Rio Grande do Norte mantenha depositado em conta judicial a quantia destinada à construção da quadra poliesportiva, qual seja, R\$ 489.622,49 (quatrocentos e oitenta e nove mil, seiscentos e vinte e dois reais e quarenta e nove centavos), a fim de garantir a construção da quadra, logo que o imóvel ilegalmente doado reverta ao patrimônio do Estado.

Dessa forma, os requisitos legalmente exigidos para o deferimento da antecipação do provimento jurisdicional encontram-se presentes, fazendo-se mister ainda a **fixação de multa diária PESSOAL** para o caso de descumprimento do pedido, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por cada mês de descumprimento do comando judicial, **em face da Governadora do Estado e da Secretária Estadual de Educação**, sem prejuízo dos comandos legais previstos no *caput* e § 5º do artigo 461 do CPC.

VI.2. Quanto à anulação da doação irregular do bem público

O fato é que o regular trâmite do presente feito implicará em considerável transcurso do tempo, que oportunizará aos beneficiários do ato administrativo em questão o tempo para eventuais construções e realização de benfeitorias no imóvel, tendo em vista que entendem ser legítimos proprietários do mesmo, por razão da doação ora impugnada.

Tais atitudes individuais ocasionariam aumento de prejuízo em desfavor do Estado, em razão da possibilidade de ajuizamento de futuros pleitos indenizatórios por tais construções e benfeitorias.

Diante da iminência do aumento do prejuízo causado ao erário, em razão da dilapidação do patrimônio público estadual questionado na presente demanda, objetiva-se a concessão de tutela antecipada para proibir ao demandado beneficiário a realização de qualquer construção ou benfeitoria no imóvel objeto da presente ação.

Além disso, é preciso considerar a urgência da situação diante da necessidade premente de se obter a reversão do bem ao patrimônio público, como forma de garantir o repasse das verbas federais para a construção da quadra poliesportiva que atenderá aos alunos da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa.

Como já foi exposto em tópico precedente, o Ministério da Educação já disponibilizou o valor de R\$ 489.622,49 (quatrocentos e oitenta e nove mil, seiscentos e vinte e dois reais e quarenta e nove centavos) para a execução da construção de uma quadra poliesportiva coberta na referida Escola (através do Termo de Compromisso PAC 202432/2011, celebrado entre a Secretaria Estadual de Educação e o Governo Federal).

No entanto, **existe o risco iminente dessa verba ser destinada para outra Escola**, diante da inexistência de outro terreno disponível nas proximidades da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa.

O único imóvel que atende às exigências do Ministério da Educação, para liberação do valor e construção da quadra, é o imóvel objeto da doação ilegal perpetrada pelo Estado.

Desta forma, por entender estarem presentes os requisitos característicos da tutela antecipada, requer a concessão de tal medida, nos termos do art. 273 do Código Processual Civil, para fins de:

1. proibir ao beneficiário da doação do bem imóvel do Estado a realização de qualquer construção ou benfeitoria, de modo a impedir a ocorrência de maior dano ao erário, determinando para tanto à Subcoordenadoria de Manutenção e Construção Escolar da Secretaria Estadual de Educação se dirija ao imóvel doado e faça relatório pormenorizado das construções atualmente existentes, remetendo-os a este Juízo, no prazo de 10 (dez) dias;
2. proibir o beneficiário da doação de efetuar a transmissão, a qualquer título, do imóvel recebido em doação do Estado do Rio Grande do Norte, comunicando para tanto o cartório de registro imobiliário de Parnamirim.

VII. DA NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DAS ASTREINTES AO AGENTE PÚBLICO CAPAZ DE ATENDER À ORDEM JUDICIAL

No que tange à aplicação da multa ao gestor público, cabe aqui mencionar a lição de Marinoni²³ no tocante ao tema:

“É absurdo pensar que a multa não pode incidir em relação à autoridade pública, mas apenas em face da pessoa jurídica de direito público. O problema da efetividade do uso da multa em relação ao Poder Público repousa na sua própria natureza. Se a multa tem por objetivo compelir o réu a cumprir, é evidente que sua efetividade depende de sua capacidade de intimidação e, assim, somente pode incidir sobre uma vontade. Ora, não deveria ser preciso lembrar que somente o agente público tem vontade.”

Hugo de Brito Machado²⁴, defende que quando seja parte no processo a Fazenda Pública, a multa prevista no parágrafo único do art. 14, do Código de Processo Civil, deve ser aplicada àquele que a corporifica, ao agente público, ao dirigente ou representante da pessoa jurídica ao qual caiba a conduta a ser adotada em cumprimento da decisão judicial. Diz o doutrinador:

Não é razoável, sustentar-se, que, sendo o Estado responsável pela prestação jurisdicional, cuja prestação lhe cabe preservar, tutelando e defendendo o interesse público primário, possa ele próprio, cometer um ato atentatório a dignidade da jurisdição. Quem comete esse ato na verdade é o servidor público que não está

²³ MARINONI, Luiz Guilherme. *A antecipação de tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

²⁴ Descumprimento de Decisão Judicial e Responsabilidade Pessoal do Agente Público *in* Revista Dialética de Direito Tributário n. 86, p. 50 *usque* 59, Oliveira Rocha, São Paulo, 2002.

realmente preparado para o desempenho de suas atribuições em um Estado de Direito. A esse, portanto, cabe suportar a sanção correspondente.

Esta se apresenta como a solução mais adequada, posto que infelizmente é comum o descumprimento das decisões judiciais, quando não fixada multa à representante legal do Estado e às pessoas encarregadas de dar cumprimento às decisões judiciais.

VIII. DOS PEDIDOS:

Ante o exposto, requer o Ministério Público a Vossa Excelência:

1. seja deferida a tutela antecipada, nos termos requeridos pelo *Parquet*, para:

(a) proibir ao beneficiário da doação do bem imóvel do Estado a realização de qualquer construção ou benfeitoria, de modo a impedir a ocorrência de maior dano ao erário, determinando para tanto à Subcoordenadoria de Manutenção e Construção Escolar da Secretaria Estadual de Educação se dirija ao imóvel doado e faça relatório pormenorizado das construções atualmente existentes, remetendo-os a este Juízo, no prazo de 10 (dez) dias

(b) proibir o beneficiário da doação de efetuar a transmissão, a qualquer título, do imóvel recebido em doação do Estado do Rio Grande do Norte, comunicando para tanto o cartório de registro imobiliário de Parnamirim;

(c) determinar ao Estado que realize, no prazo máximo de 06 (seis) meses, todas as obras de reforma e ampliação necessárias na Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, corrigindo todas as inadequações e patologias encontradas, as quais se encontram descritas na perícia de fls. 48/99 do Inquérito Civil nº 061/2012, em anexo, adequando-a de acordo com o projeto arquitetônico da Secretaria Estadual de Educação, de fls. 160/164 dos autos do inquérito civil;

2. Que seja o ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE intimado para o cumprimento da medida liminar anteriormente pleiteada por meio da Governadora Rosalba Ciarlini Rosado, e da sua Secretária Estadual de Educação e Cultura, Dra. Betânia Ramalho Leite, PESSOALMENTE, com endereço para intimações no Centro Administrativo do Estado, BR 101, KM 0, Lagoa Nova, Natal/RN;

3. objetivando conferir eficácia real à decisão antecipatória de tutela concedida, postula-se a fixação de **multa diária PESSOAL**, para o caso de descumprimento, no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), por cada mês de descumprimento do comando judicial, **em face da Governadora do Estado e da sua Secretária Estadual de Educação**, sem prejuízo dos comandos legais previstos no *caput* e § 5º do artigo 461 do CPC;
4. sejam os réus citados para, querendo, no prazo legal, contestarem a presente ação, sob pena de confissão e revelia;
5. **Que seja, ao final, julgada procedente a presente Ação Civil Pública, para fins de:**

(a) condenar o Estado a realizar realizar, no prazo máximo de 06 (seis) meses, todas as obras de reforma e ampliação necessárias na Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa, corrigindo todas as inadequações e patologias encontradas, as quais se encontram descritas na perícia de fls.48/99 do Inquérito Civil nº 061/2012, em anexo, adequando-a de acordo com o projeto arquitetônico da Secretaria Estadual de Educação, de fls. 160/164 dos autos

(b) anular a doação do imóvel descrito às fls. 129/131 dos autos, com a consequente reversão do mesmo ao patrimônio público;

(c) condenar o Estado a adotar todas as medidas necessárias para a construção da quadra poliesportiva da Escola Estadual Professor Apolinário Barbosa no terreno revertido ao seu patrimônio, devendo, para tanto, regularizar o domínio do bem, fazendo prova do mesmo ao Ministério da Educação, e elaborar e apresentar cronograma de execução das obras, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

REQUER AINDA, que as intimações dos atos processuais sejam pessoais, na forma do artigo 236, §2º, do Código de Processo Civil, na **Promotoria de Defesa dos Diretos da Educação de Parnamirim (4ª PJP)**.

Sem custas e emolumentos, em razão do disposto no artigo 18 da Lei n.º 7.347/85. Dá-se à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), apenas para fins meramente fiscais.

Embora já tenha apresentado o Ministério Público Estadual prova pré-constituída do alegado, protesta, outrossim, pela produção de prova documental, e, até mesmo, inspeção judicial,

que se fizerem necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, inclusive no transcurso do contraditório que se vier a formar com a apresentação da contestação.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento

Parnamirim, 18 de novembro de 2013.

Luciana Maria Maciel Cavalcanti Ferreira de Melo

Promotora de Justiça

Testemunhas

1. Francisca Gilzete de Figueiredo, Diretora da 2ª Diretoria Regional de Educação – DIREDD, localizada na Rua Sargento Norberto Marques, Centro, Parnamirim/RN;
2. Clécio José Avelino Martins, Subcoordenador de Manutenção e Construção Escolar da Secretaria Estadual de Educação, localizada no Centro Administrativo do Estado, BR 101, KM 0, Lagoa Nova, Natal/RN.

Anexos:

1. Inquérito Civil nº 061/2012;
2. Termo de Audiência realizada no Inquérito Civil nº 065/2012

Parnamirim, 18 de novembro de 2013.

Luciana Maria Maciel Cavalcanti Ferreira de Melo

Promotora de Justiça