



**CENTRO UNIVERSITÁRIO DA FAMETRO – UNIFAMETRO
CURSO DE DIREITO**

NEILA HYVELISE GONÇALVES MARQUES

**O DIREITO À EDUCAÇÃO PARA CRIANÇAS COM TRANSTORNO DO
ESPECTRO AUTISTA (TEA) SEGUNDO OS TRIBUNAIS PÁTRIOS**

FORTALEZA

2020

NEILA HYVELISE GONÇALVES MARQUES

O DIREITO À EDUCAÇÃO PARA CRIANÇAS COM TRANSTORNO DO
ESPECTRO AUTISTA (TEA) SEGUNDO OS TRIBUNAIS PÁTRIOS

Monografia apresentada à banca examinadora e à Coordenação do Curso de Direito do Centro Universitário da Fаметro – UNIFAMETRO – como requisito para obtenção do grau de bacharel, sob orientação da Prof^a. M.^a Patrícia Lacerda de Oliveira Costa.

FORTALEZA

2020

M357d Marques, Neila Hyvelise Gonçalves.
O direito à educação para crianças com transtorno do espectro autista (TEA) segundo os tribunais pátrios. / Neila Hyvelise Gonçalves Marques. – Fortaleza, 2020.
127 f. ; 30 cm.

Monografia – Curso de Direito do Centro Universitário Fametro, Fortaleza 2020.
Orientação: Prof.^a Ma. Patrícia Lacerda de Oliveira Costa.

1. Transtorno do Espectro Autista. 2. Responsabilidade Civil. 3. Direito. I. Título.

CDD 340

NEILA HYVELISE GONÇALVES MARQUES

O DIREITO À EDUCAÇÃO PARA CRIANÇAS COM TRANSTORNO DO
ESPECTRO AUTISTA (TEA) SEGUNDO OS TRIBUNAIS PÁTRIOS

Monografia apresentada no dia 14 de dezembro de 2020 como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Direito do Centro Universitário da Fаметro – UNIFAMETRO – tendo sido aprovada pela banca examinadora composta pelos professores:

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. M.^a Patrícia Lacerda de Oliveira Costa
Orientadora – Centro Universitário da Fаметro

Prof^a. M.^a Rayane Araújo Castelo Branco Rayol
Membro – Centro Universitário da Fаметro

Prof^o. M.e Aloisio Pereira Neto
Membro – Centro Universitário da Fаметro

A Deus e a minha mãe por tudo nesta vida.
Ao meu filho Enzo Gabriel, exemplo de amor e superação.
Luz da minha vida.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pelo fôlego de vida e por todas as graças que alcancei até agora.

Gratidão a minha mãe, por sua presença e amor incondicional em minha vida sempre. Este trabalho é a prova de que os momentos difíceis passados em prol da minha educação valeram a pena. O seu esforço foi fundamental para que eu chegasse até aqui. Obrigado por ser meu exemplo de tudo que é bom. Amo-te!

Em especial, a minha irmã Jessika, que sempre esteve presente nos momentos decisivos de minha jornada e sempre me deu a opção de não desistir, me corrigiu, me aconselhou e me deu a mão nos momentos mais sombrios pelos quais já passei.

Ao Ivan, meu cunhado e irmão de coração, que sempre me tratou com muito carinho e amor. Gratidão pelo seu incentivo.

Aos meus filhos por serem a fonte de energia para minha superação diária.

Ao meu esposo Ocion, com quem aprendi lições importantes para minha vida toda. Obrigado por dividir comigo felicidades e problemas da vida.

A família Manuel da Silva, que me estimulou e compreendeu minha ausência pelo tempo dedicado aos meus estudos. Em especial a Sra. Luiza Helena, muito obrigada por todo carinho que me dispensou nesse tempo de convivência.

A minha orientadora, amada titia Patrícia Lacerda, que me deu inspiração, segurança e direção nesse projeto. A quem admiro e tenho carinho eterno por dividir comigo tanto conhecimento e luz.

Aos professores da banca examinadora, pela disponibilidade, presteza da leitura e pelos conselhos.

Aos professores da UNIFAMETRO, por compartilhar os aprendizados e dividir experiências.

“Ora, a fé é a certeza das coisas que se esperam,
e a convicção de fatos que não se vêem”

Hebreus 11:1

RESUMO

A educação é a base da formação de um cidadão, portanto, garantir que o acesso à educação seja um direito de todos é de enorme importância, principalmente àqueles que precisam de auxílio, como as crianças portadoras do transtorno do espectro autista (TEA). Este trabalho tem como objetivo geral analisar a responsabilidade civil das escolas face às crianças com TEA segundo o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE). Os objetivos específicos são compreender o diagnóstico e tratamento do TEA bem como seus reflexos no contexto familiar; identificar a proteção legal à educação da criança com TEA e realizar levantamento de decisões judiciais acerca da responsabilidade civil das escolas segundo o TJCE. O método de pesquisa utilizado foi o método dedutivo através de pesquisa bibliográfica e de análise qualitativa que contou com o levantamento de dados a partir de leis, doutrinas, jurisprudências, sites de domínio da internet, revistas, livros, cartilhas, artigos jurídicos e científicos, teses, dissertações etc. Houve ainda uma análise de casos, relacionados ao tema em discussão, disponíveis no sistema do TJCE. Conclui-se, portanto, que a família precisa ter maior conhecimento dos seus direitos e deveres como guardiões de crianças com TEA; o Estado precisa criar leis mais específicas; e a escola precisa se adequar para acomodar as necessidades das crianças com TEA, mesmo que seja através da justiça. como exposto nos casos registrados no TJCE, onde o principal pedido é de acompanhantes para apoio nas atividades educacionais. Apesar de poucos casos no TJCE, a maioria das causas foram julgadas a favor das crianças. A família, a escola, e o Estado precisam trabalhar juntos para garantir que a criança com TEA tenha acesso à educação, permitindo o sucesso na construção e desenvolvimento dessa criança, preparando-a para o exercício da cidadania.

Palavras-chave: Transtorno do Espectro Autista. Responsabilidade Civil. Educação. Poder Judiciário.

ABSTRACT

Education is the basis for the formation of a citizen, therefore, ensuring that access to education is a right for everyone is of enormous importance, especially for those who need help, such as children with autism spectrum disorder (ASD). This work has as general objective to analyze the civil liability of schools towards children with ASD according to the Ceará State Court of Justice (TJCE). The specific objectives are to understand the diagnosis and treatment of ASD as well as its consequences in the family context; identify the legal protection for the education of children with ASD and carry out a survey of judicial decisions about the civil liability of schools according to the TJCE. The research method used was the deductive method through bibliographic research and qualitative analysis of collected data from laws, doctrines, jurisprudence, internet domain sites, magazines, books, booklets, legal and scientific articles, thesis, dissertations, etc. There was also an analysis of cases, related to the topic under discussion, available in the TJCE system. It is concluded, therefore, that the family needs to have greater knowledge of their rights and duties as guardians of children with ASD; the government needs to create more specific laws; and the school needs to adapt to accommodate the children with ASD needs, even if it is through justice, as exposed in the cases registered at the TJCE, where the main request is for companions for support in educational activities. Despite few cases in the TJCE, most of the causes were judged in favor of children. The family, the school, and the government need to work together to guarantee that children with ASD have access to education, allowing success in the construction and development of that child, preparing him/her to exercise citizenship.

Keywords: Autistic Spectrum Disorder. Civil Responsibility. Education. Judicial Power.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA: DO DIAGNÓSTICO AO TRATAMENTO E SEUS REFLEXOS NO CONTEXTO FAMILIAR	13
2.1 Aspectos históricos	13
2.2 Do diagnóstico ao tratamento	16
2.3 O contexto familiar e seus reflexos na educação de crianças com TEA	19
3. AS LEIS QUE REGEM A OBRIGATORIEDADE DO ESTADO NO PROVIMENTO DE EDUCAÇÃO À CRIANÇA COM TEA ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL DA PESSOA HUMANA	22
3.1 O autismo e o direito à educação	22
3.1.1 <i>A Constituição Federal de 1988</i>	26
3.1.2 <i>Lei de Diretrizes e Base da Educação Nacional (LDB)</i>	27
3.1.3 <i>O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)</i>	28
3.1.4 <i>A Lei nº 12.764 de 2012</i>	29
3.1.5 <i>Outras legislações importantes</i>	31
4. A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DAS ESCOLAS NA ACOMODAÇÃO DA CRIANÇA COM TEA E AS CONSEQUÊNCIAS DO DESCUMPRIMENTO	33
4.1 Educação	33
4.2 Inclusão escolar	34
4.2.1 <i>Definição</i>	34
4.2.2 <i>Marcos na inclusão escolar</i>	35
4.2.3 <i>O ensino especial</i>	36
4.3 Educação, escola, autismo e casos julgados no Ceará	39
4.3.1 <i>O papel da escola na educação de crianças autistas</i>	39
4.3.2 <i>A escola e a lei</i>	40
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	45
REFERÊNCIAS	47
ANEXOS	52

1. INTRODUÇÃO

O autismo foi primeiramente descrito na Áustria através dos estudos do psiquiatra Leo Kanner (em 1943) e do pediatra Hans Asperger (em 1944). Kanner publicou o artigo científico intitulado “Os Distúrbios Autísticos de Contato Afetivo” em que identificou crianças apresentando problemas na comunicação, no comportamento, e na interação social descrevendo esta condição como única e não pertencente ao grupo de crianças com deficiência mental. Então, o nome autismo foi proposto buscando atenção ao prejuízo severo observado na interação social, evidente desde os primeiros anos de vida destas crianças. Asperger, por sua vez, no seu trabalho “Psicopatologia Autística da Infância” descreveu crianças com características similares àquelas descritas por Kanner, no entanto, mais ativas, inteligentes e com menos atrasos na linguagem. Esta condição foi designada de Síndrome de Asperger. Mais tarde surgiu uma nova denominação chamada de Transtorno Global do Desenvolvimento Sem Outra Explicação (TGDSOE), que juntamente com o autismo e a Síndrome de Asperger passaram a compor o termo atualmente conhecido como Transtorno do Espectro Autista (TEA).

A função intelectual de crianças autistas pode variar estendendo-se de comprometimento profundo até níveis superiores de funcionamento. Portanto, a criança portadora de TEA necessita de acesso à educação adequada às suas necessidades, e isto deve ser definido por leis que regem a cidadania e, como cidadãos, os autistas precisam ter os seus direitos garantidos.

Segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), os pais têm obrigação de prover educação aos filhos. A criança com TEA possui o mesmo direito à educação. Os pais de crianças autistas devem conhecer os seus direitos e deveres no que concerne à educação de uma criança com TEA. A falta de informação neste sentido leva à precarização na adequação do ensino regular para o recebimento destes alunos. A família é responsável tanto pela educação em casa como pela cobrança, junto à escola e governo, pelos direitos da criança autista.

De acordo com diversas leis, o Estado possui obrigação de garantir o atendimento educacional especializado para a criança com TEA através das escolas de ensino regular e não pode exigir dos pais o pagamento de nenhuma taxa, pois o

direito à educação é fundamental e gratuito. Portanto, as crianças autistas são amparadas legalmente e tem direito à inclusão escolar.

A escola tem a responsabilidade de atender as necessidades educativas essenciais de todos os alunos, sendo obrigada a adequar-se para acomodar as necessidades da criança com TEA, seja por decisão própria ou por decisão judicial, junto aos tribunais pátrios. Porém, no Brasil, o acesso à educação é um desafio para todos, especialmente para crianças que possuem alguma necessidade especial.

Diante do exposto, o objetivo geral deste trabalho consiste em analisar a responsabilidade civil das escolas face às crianças com TEA segundo o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. Para tanto objetiva-se de maneira específica: I – Compreender o diagnóstico e tratamento do TEA bem como seus reflexos no contexto familiar; II – Identificar a proteção legal à educação da criança com TEA; III – Realizar levantamento de decisões judiciais acerca da responsabilidade civil das escolas segundo Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Com relação ao método de pesquisa, foi empregado o método dedutivo, através de pesquisa bibliográfica e de análise qualitativa utilizando premissas gerais na descrição das leis relacionadas ao direito à educação do portador de TEA como cidadão, cujo foco principal foi a legislação federal. A pesquisa foi ainda baseada na investigação da literatura de fontes diversas relacionada ao tema, como instrumento de levantamento de dados, tais como leis, doutrinas, jurisprudências, sites de domínio da internet, revistas, livros, cartilhas, artigos jurídicos e científicos, teses e dissertações, dentre outros materiais que foram relevantes para a discussão. Houve ainda uma análise de casos, relacionados ao tema em discussão, disponíveis no sistema do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. A partir desses diversos materiais de consulta, foi feita uma avaliação buscando aprofundar o conhecimento do sistema legislativo no que diz respeito à proteção da criança com TEA e seu direito à educação e ainda fornecer uma maior clareza sobre o tema, tendo em vista que a educação é ponto chave de partida para a formação do cidadão. Ainda foram feitas críticas ao sistema legislativo que protege essas crianças, pois, ainda como outros, são falhos.

O trabalho encontra-se dividido em diferentes tópicos. Primeiramente tem-se a introdução onde encontram-se as justificativas, problemática do tema e objetivos do

trabalho. O tópico 2, intitulado Transtorno do espectro autista: do diagnóstico ao tratamento e seus reflexos no contexto familiar, apresenta uma abordagem geral sobre o tema, apresentando um breve histórico sobre autismo, explicando o que é autismo, suas definições e detalhes sobre diagnóstico e tratamento e definindo os direitos e deveres dos pais no asseguramento do acesso à educação para a criança com TEA. O tópico 3, As leis que regem a obrigatoriedade do estado no provimento de educação à criança com TEA enquanto direito fundamental da pessoa humana, apresenta uma discussão sobre as principais leis que atribuem ao Estado a obrigatoriedade de prover o atendimento educacional especializado para a criança com TEA, passando pelos direitos dos autistas e finalizando com uma análise das principais leis que regem o direito à educação dessas crianças. O tópico 4, A responsabilização civil das escolas na acomodação da criança com TEA e as consequências do descumprimento, finaliza a discussão, discorrendo sobre a responsabilidade e a importância da escola na inclusão da criança com TEA, a importância do ensino especial e também traz uma discussão sobre os casos judiciais disponíveis no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará envolvendo autismo, educação e escola.

Este trabalho se encaixa dentro da indispensabilidade de popularização e divulgação dos direitos que resguardam e asseguram o acesso à educação para crianças com TEA, bem como na descrição das leis vigentes para tal. Portanto, procura-se por meio do presente trabalho contribuir na difusão de informações com respeito ao direito à educação de crianças com TEA no contexto da família, da escola e do Estado, dando ênfase aos direitos dessas crianças, a importância da educação inclusiva, e as consequências legais do não cumprimento das leis em forma de avaliação de casos presentes no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Conclui-se através deste trabalho que ainda há um longo caminho a ser percorrido para que essas crianças sejam providas de uma educação eficiente. A família, muitas vezes, é afetada pelo diagnóstico e precisa entender mais sobre os seus direitos como guardiões de uma criança com TEA. As leis precisam ser mais específicas para educação dessas crianças. E os casos registrados sobre esse tema no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará ainda não representam um número expressivo, porém, através da análise de julgados, pode-se observar que a maioria

das causas foram julgadas procedentes em favor do direito das crianças, onde o principal pedido é de acompanhantes para apoio nas atividades educacionais. De uma forma geral a família, escola e Estado precisam trabalhar juntos para garantir que a criança com TEA tenha acesso à educação, permitindo o sucesso na construção e desenvolvimento dessa criança, preparando-a para o exercício da cidadania.

2. TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA: DO DIAGNÓSTICO AO TRATAMENTO E SEUS REFLEXOS NO CONTEXTO FAMILIAR

Para entender melhor o autismo se faz necessária uma pequena contextualização do tema, levantando a sua origem, passando por informações sobre o diagnóstico e finalmente descrevendo o tratamento. Perante isso, a família é demasiadamente importante, pois ela precisa estar bem esclarecida para lidar com a situação. O contexto familiar possui função primordial no tratamento da criança autista, portanto a família, os pais e os responsáveis pela criança, precisam entender os seus direitos e deveres na busca da educação; essas informações serão detalhadas a seguir.

2.1 Aspectos históricos

Autismo é uma condição neurológica genética e que acompanha o indivíduo do nascimento até a morte (ALVARENGA, 2018, p. 1). Esse distúrbio do desenvolvimento humano é estudado há muitos anos. A primeira associação para o autismo no Brasil era composta por um pequeno grupo de pessoas com pouco conhecimento no assunto, envolvendo pais e profissionais de saúde (MELLO, 2007, p. 11).

De acordo com Dias (2015, p. 308) o termo autismo foi utilizado por Plouller em 1906, em seu estudo do processo do pensamento de pacientes com demência, porém, o nome só foi difundido em 1911 por Bleuler, que descreveu o autismo como um dos principais sintomas da esquizofrenia.

O autismo, como transtorno, foi descrito pela primeira vez pelo Dr. Leo Kanner, médico psiquiatra austríaco, durante seus estudos nos Estados Unidos no ano de 1943. Kanner publicou o trabalho *Autistic Disturbances of Affective Contact*, traduzido para o português como *Distúrbios Autísticos do Contato Afetivo*, onde descreveu casos de 11 crianças (MELLO, 2007, p. 15). Kanner verificou um conjunto de características, obsessividade, estereotípias e ecolalia entre essas crianças, as associou como uma doença específica relacionada à fenômenos da esquizofrenia (JUNIOR; PIMENTEL, 2000, p. 37) e descreveu:

Donald T. foi avaliado pela primeira vez em outubro de 1938, com a idade de cinco anos e um mês... 'Comer', dizia o relatório (dos pais), 'foi sempre um problema para ele. Essa criança nunca demonstrou um apetite normal. Ver as crianças comendo doces ou sorvete nunca constituiu uma tentação para ele'... Com a idade de um ano cantava ou murmurava de boca fechada algumas melodias com perfeição. Antes dos dois anos de idade, tinha uma memória invulgar para rostos e nomes, sabia o nome de um grande número de casas de sua cidade natal. A família o encorajava a aprender e recitar pequenos poemas e até decorou o salmo XXIII e vinte e cinco perguntas e respostas do catecismo presbiteriano. Os pais observaram que ele não aprendia a perguntar ou responder perguntas a menos que contivessem rimas ou coisa parecida, e então quase nunca perguntava nada a não ser com palavras isoladas (KANNER, 1943 *apud* MELLO, 2007, p. 12).

Outro relato de Kanner que descreve o comportamento de uma criança autista:

Ele aprendeu rotinas práticas do cotidiano muito tarde e com grande dificuldade... em compensação, ele aprendeu a falar muito cedo e falou sua primeira palavra com dez meses, bem antes de poder andar. Ele rapidamente aprendeu a expressar-se com frases e logo falou 'como um adulto'... Desde cedo Fritz nunca fez o que lhe era pedido. Ele fez apenas o que queria, ou o oposto ao que lhe era pedido. Ele sempre foi agitado e irrequieto, e tendia a agarrar tudo o que estava ao seu alcance. Proibições não o detinham. Uma vez que ele tinha um impulso destrutivo pronunciado, qualquer coisa que caía em suas mãos era logo rasgada ou quebrada (ASPERGER, 1944 *apud* MELLO, 2007, p. 13).

Em 1944, conhecida como uma forma mais leve do autismo, a Síndrome de Asperger foi descrita, a mesma também descoberta por um médico austríaco, Hans Asperger, descreveu crianças com sintomas similares aos descritos por Kanner (MELLO, 2007, p. 15). Porém, diferentemente do autismo, a Síndrome de Asperger é marcada pela ausência de qualquer retardo na linguagem, nas funções cognitivas, nas habilidades de autocuidado e na curiosidade (KLIN, 2006, p. S4).

Em 1952, a Associação Americana de Psiquiatria publicou o Manual Diagnóstico e Estatístico de Doenças Mentais DSM-1. Este manual, hoje na quinta edição (DSM-5), fornece as nomenclaturas e o critério padrão para o diagnóstico dos transtornos mentais estabelecidos, sendo amplamente utilizado pelos estudiosos deste tema. O DSM-1, adicionou o autismo ao subgrupo da esquizofrenia infantil, até então, não sendo reconhecido como um problema específico (FERNANDES, 2019).

De acordo com a Cartilha dos Direitos das Pessoas com Autismo, o autismo ou Transtorno do Espectro Autista (TEA) é classificado como um Transtorno Global do Desenvolvimento com sinais de alteração na comunicação, interação social e comportamento (DPESP, 2011, p. 2). Segundo Cunha (2014), o autismo pode apresentar-se em diferentes níveis: leve, moderado e severo. A intensidade de suas manifestações também sofre variação, de acordo ainda, com a idade cronológica e o nível do desenvolvimento.

O autismo pode ser dividido como (BRUNA, 2014):

- 1. Autismo clássico** – os portadores são voltados para si mesmos, não estabelecem contato visual com as pessoas nem com o ambiente; conseguem falar, mas não usam a fala como ferramenta de comunicação e têm dificuldade de compreensão. São crianças isoladas, que não aprendem a falar, não olham para as outras pessoas nos olhos, não retribuem sorrisos, repetem movimentos estereotipados e apresentam deficiência mental importante;
- 2. Autismo de alto desempenho (antes chamado de Síndrome de Asperger)** – os portadores apresentam as mesmas dificuldades dos outros autistas, mas numa medida bem reduzida. São verbais e inteligentes. Às vezes, chegam a ser confundidos com gênios;
- 3. Distúrbio global do desenvolvimento sem outra especificação (DGDSOE)** – os portadores são considerados dentro do espectro do autismo (dificuldade de comunicação e de interação social), mas os sintomas não são suficientes para incluí-los em nenhuma das categorias específicas do transtorno, o que torna o diagnóstico muito mais difícil.

O DSM-5 descreve que um autista altamente funcional apresenta prejuízos leves que não o impede de ter uma vida normal, estudar, trabalhar e se relacionar. Um autista com sintomas moderados precisa de maior atenção e se torna um pouco mais dependente, precisando de auxílio constante. Por outro lado, o autista com sintomas severos ou de baixa funcionalidade apresenta dificuldades graves e precisa de tratamento especializado para o seu desenvolvimento durante toda a vida (FERNANDES, 2019).

Outro documento importante para as definições do autismo é a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, o CID 10, do inglês *International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems – ICD*¹. Esse documento fornece códigos relativos à classificação de doenças e de uma grande variedade de sinais, sintomas, aspectos anormais, queixas, circunstâncias sociais e causas externas para ferimentos ou doenças. Nesse documento as condições relacionadas ao TEA se encontram divididas sob os códigos F-84.0 a F84.9².

2.2 Do diagnóstico ao tratamento

Segundo a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS), núcleo Brasil, no mundo uma em cada 160 crianças nasce com TEA, número representado por valores médios e prevalência relatada em diferentes estudos (OPAS, 2017). Dados da Organização das Nações Unidas, ONU, estimam que cerca de 1% da população mundial seja autista, ou seja, em torno de 70 milhões de pessoas. A frequência é que seja de 2 a 4 vezes mais comum o aparecimento em meninos do que em meninas (ALVARENGA, 2018, p. 1). Ainda de acordo com estudos dos últimos epidemiológicos dos últimos 50 anos, a prevalência do TEA está aumentando ao redor do mundo, e isso pode estar relacionado a difusão da informação, maior conscientização, expansão das ferramentas de diagnóstico (OPAS, 2017). Mais indivíduos estão sendo identificados, não estando diretamente ligado ao fato de que a incidência geral do autismo esteja aumentando (KLIN, 2006, p. S5), o que significa que mais crianças estão sendo diagnosticadas e podem receber melhor atenção, tratamento e educação adequadas para se tornarem cidadãos em todo o seu potencial.

¹ Padrão global para informações de diagnóstico de saúde descrito pela Organização Mundial de Saúde, OMS.

² F84. Transtornos globais do desenvolvimento: autismo infantil (F84.0); autismo atípico (F84.1); Síndrome de Rett (F84.2); outro transtorno desintegrativo da infância (F84.3); transtorno com hipercinesia associada a retardo mental e a movimentos estereotipados (F84.4); Síndrome de Asperger (F84.5); Outros transtornos globais do desenvolvimento (F84.8) e; Transtornos globais não especificados do desenvolvimento (F84.9). Disponível em: http://www.medicinanet.com.br/cid10/1569/f84_transtornos_globais_do_desenvolvimento.htm

O diagnóstico de autismo é complexo, pois o autismo é considerado uma doença multifatorial, ou seja, que está ligada à diversos fatores, tais como: genética, ambiente, imunologia e neurologia (CANUT *et al.*, 2014, p. 31). É de extrema importância identificar os sinais do autismo o mais cedo possível, para permitir que a criança tenha um tratamento adequado. O diagnóstico deve ser feito por uma equipe multidisciplinar especializada que, com auxílio dos pais, avaliará o comportamento, a interação social e o histórico da criança (DPESP, 2011, p. 4).

Geralmente os sintomas aparecem antes dos 3 anos de idade, quando as crianças de 12 a 18 meses apresentam dificuldade na comunicação, pouca ou nenhuma interação social, algumas vezes não respondem a estímulos, ou se assustam facilmente com barulhos cotidianos, são alguns sinais que fazem com que os pais sejam alarmados (KLIN, 2006, p. S6).

O quadro clínico dos portadores de autismo é instável e variável com relação aos sintomas e nível de severidade, portanto, crianças autistas possuem prejuízos na comunicação, no comportamento e na interação (SCHWARTZMAN, 2010, p. 4) gerando impactos negativos no desenvolvimento da sua educação, fortalecendo assim, a necessidade de atendimento especializado.

De acordo com a Associação de Amigos do Autista de São Paulo (MELLO, 2007, pp. 20-22), o autismo consiste em uma tríade de dificuldades:

- 1. Dificuldade de comunicação** – caracterizada pela dificuldade em utilizar com sentido todos os aspectos da comunicação verbal e não verbal. Isto inclui gestos, expressões faciais, linguagem corporal, ritmo e modulação na linguagem verbal;
- 2. Dificuldade de sociabilização** – este é o ponto crucial no autismo, e o mais fácil de gerar falsas interpretações. Significa a dificuldade em relacionar-se com os outros, a incapacidade de compartilhar sentimentos, gostos e emoções e a dificuldade na discriminação entre diferentes pessoas;
- 3. Dificuldade no uso da imaginação** – se caracteriza por rigidez e inflexibilidade e se estende às várias áreas do pensamento, linguagem e comportamento da criança. Isto pode ser exemplificado por comportamentos obsessivos e ritualísticos, compreensão literal da linguagem, falta de aceitação das mudanças e dificuldades em processos criativos.

Por outro lado, ainda segundo Mello (2007), o autismo tem uma outra face, na qual a criança afetada pode desenvolver habilidades extraordinárias, como facilidade

no aprendizado visual, atenção a detalhes e exatidão, excelente memória e grande concentração em uma área de interesse. Cada criança desenvolve seus sintomas e características diferentemente umas das outras, o que influencia no seu relacionamento, comportamento e expressão.

A avaliação desses sinais é importante para que seja feito um diagnóstico seguro, permitindo que a criança receba tratamento adequado o quanto antes, o que pode ser fundamental para o seu desenvolvimento. Garantindo assim a exploração da sua capacidade máxima de aprendizagem.

Assim como o diagnóstico, o tratamento do autismo deve ser realizado por uma equipe multidisciplinar especializada. Os diferentes métodos de tratamento podem ser utilizados isoladamente ou conjuntamente e cada criança pode apresentar uma resposta particular e diferente ao tratamento, que deve avaliar todos os ambientes em que a criança se encontra: casa, escola, comunidade, entre outros. Apesar de não ter cura, quando tratada adequadamente, a criança autista pode se desenvolver e ter uma melhor qualidade de vida (DPESP, 2011, p. 5).

Em resumo o tratamento utiliza diferentes terapias com objetivo de avaliar e melhorar as habilidades sociais, comunicativas, adaptativas e organizacionais, podendo incluir exercícios de comunicação funcional e espontânea; jogos para incentivar a interação com outras pessoas; novas habilidades; e incentivo a atitudes positivas para rebater problemas comportamentais. A análise aplicada do comportamento e terapia cognitivo-comportamental³ são os métodos comumente utilizados. A interação social com pais e sociedade também são fatores chaves no tratamento (FERNANDES, 2019).

Apesar de o autismo não possuir causas definidas, o tratamento precoce e contínuo deve ser providenciado para que alguns sintomas sejam mantidos sob controle e para prevenir que o autismo chegue a graus mais elevados, permitindo que a criança tenha uma vida normal dentro das suas necessidades.

³ Terapia cognitiva é um sistema de psicoterapia que integra um modelo cognitivo de psicopatologia e um conjunto de técnicas e estratégias terapêuticas baseadas diretamente na hipótese de vulnerabilidade cognitiva como um modelo de transtorno emocional. Disponível em: <http://www.itcbr.com/oque.shtml>

2.3 O contexto familiar e seus reflexos na educação de crianças com TEA

Para Venuto (2014) o conceito de família é bastante complexo, a família é um objeto de estudos dentro de diferentes abordagens. Do ponto de vista social, a família é uma organização social que possui funções específicas, que perante a sociedade, é responsável pela proteção, educação, e sustento da criança.

Considerada a principal instituição social que, juntamente com outras, tem como objetivo o bem estar dos seus membros e da coletividade, principalmente da criança, a família é responsável pelo ensinamento de valores, crenças, e ideias que estão presentes nas sociedades (OLIVEIRA, 2015, p. 22). Consequentemente, a família é a primeira responsável pela educação da criança.

A família do aluno com necessidades educacionais especiais é a principal responsável pelas ações do seu filho, visto que é ela quem lhe oferece a primeira formação. Desse modo, acredita-se que a participação da família em parceria com a escola irá contribuir para o desenvolvimento e aprendizagem dos alunos com necessidades educacionais especiais, especificamente, do aluno com TEA (OLIVEIRA, 2015, p. 9).

O problema é que durante muito tempo os indivíduos com algum tipo de deficiência foram ignorados, desrespeitados e marginalizados pela sociedade. Então, não existia nada que garantisse às pessoas deficientes uma melhor qualidade de vida, com direitos de igualdade com os demais, sobrando somente para a família o papel de cuidar (VENUTO, 2014, p. 32). E somente após muito tempo de luta e movimento que finalmente as pessoas com deficiência foram consideradas pela Constituição Federal de 1988, através do Decreto Legislativo 186/2008 e do Decreto 6.949/2009 (ARAÚJO, 2017) pelo ECA através da Lei nº 13.257, de 2016 que alterava o ECA (BRASIL, 2016). Então ambas as legislações passaram a incluir e dispor, finalmente, os direitos das pessoas com deficiência.

A palavra autismo, como diagnóstico de deficiente, muitas vezes é recebida de forma negativa pelos pais. O autismo ainda é um transtorno que carrega consigo muitos preconceitos. Muitos pais sofrem porque não querem abandonar as idealizações que cultivaram para aquela criança. Algumas pessoas podem entrar em depressão, enquanto outras podem ser fortalecidas. Respeitar esse momento é

fundamental para que a família possa encarar a realidade e prosseguir empenhado no tratamento da criança (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, p. 96).

O que acontece, é que durante muito tempo profissionais despreparados culpavam a ausência de interação das mães com seus filhos como causa do autismo (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, p. 45). Foi afirmado que a frieza (ou indiferença) e a obsessividade na educação das crianças eram capazes de desenvolver sintomas autísticos. Essas ideias absurdas foram enterradas na década de 70, porém, excepcionalmente, alguns profissionais despreparados e desinformados continuam atribuindo às mães a responsabilidade pelo comportamento diferenciado dos filhos. Até mesmo a enciclopédia Larousse italiana foi obrigada, em 2001, a corrigir uma informação equivocada sobre o autismo. A informação nela contida dizia, desrespeitosamente, que a criança autista poderia ser curada se recebesse o tratamento adequado (o que não é verdade) e este fosse seguido pela família, culpando-a como causadora do autismo devido a exigências educacionais, uma educação perfeccionista (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, p. 45).

Diferentes variáveis determinam a experiência da família com a pessoa deficiente no momento de receber o diagnóstico, como, por exemplo: as situações de conflitos às quais a família foi exposta, as suas crenças, as situações de mudança, a necessidade de um espaço diferenciado para o deficiente dentro do ambiente familiar, a comunicação, o nível cultural e socioeconômico, a existência ou não de uma rede de apoio para atender a família e o indivíduo com deficiência, a capacidade de receber ajuda que a família possui (FIAMENGGHI JR; MESSA, 2007, p. 242).

Conforme Silva; Gaiato e Reveles (2012):

a família precisa cuidar do seu núcleo familiar. Algumas dicas são importantes para que a família aprenda a lidar da melhor forma possível com esse momento de diagnóstico e tratamento: buscar informação sobre o problema da criança, seja em livros, sites ou com médicos; incentivar a criança a se cuidar e ser independente, mesmo que isso não seja completamente possível, é importante que a criança aprenda a desenvolver certas atividades rotineiras sozinha; dar pequenas tarefas para que a criança se sinta parte da casa, tarefas simples que sejam assistidas no começo; participar do processo de aprendizado da criança tanto em casa quanto fora dela; distribuir as atividades de cuidado da criança e da casa

com outros membros da família, para que nenhuma pessoa seja sobrecarregada sozinha; ter tempo para o companheiro, pois é importante que essa relação seja fortalecida e não estremecida pelo problema da criança uma vez que esta precisará de todo apoio disponível; estabelecer uma rotina em casa, por exemplo, sempre ter ao menos uma refeição com toda a família presente; conversar com outros pais e responsáveis que passam por situações semelhantes para manter um grupo de apoio; sempre buscar oportunidades para desenvolver a socialização da criança; trabalhar juntamente com a escola; criar estratégias para progredir e lembrar que todo ser humano é passível de erro e, nunca esquecer de buscar ajuda especializada (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, pp. 47-49).

O trabalho de Uchôa (2015) avaliou a importância do envolvimento dos pais na educação das crianças juntamente com a escola e verificaram que, nesse estudo em particular, o papel dos pais foi fundamental no processo de aprendizagem das crianças. De acordo com a experiência das professoras entrevistadas:

a família sempre demonstrou interesse em saber sobre o desenvolvimento do filho, bem como proporcionar um tratamento multidisciplinar para a criança, o que contribui significativamente para o desenvolvimento do filho. O papel da família é fundamental neste processo, pois com esse apoio podemos ajudar melhor a criança assim, conseguir superar e avançar diante de algumas dificuldades que ele apresenta. A família colaborou bastante, acompanhando as atividades enviadas para casa, fazendo troca de experiências e unificando o trabalho pedagógico com toda equipe que acompanha a criança (UCHÔA, 2015, p. 31).

Porém, as famílias de crianças autistas têm uma grande dificuldade no acesso à educação inclusiva. Principalmente porque elas têm dificuldades de socialização, na linguagem e comportamentos repetitivos, gerando necessidade de um atendimento individualizado, e na maioria das vezes as instituições de ensino se negam a recebê-las ou quando as recebem, não estão totalmente dispostas a fazer as modificações necessárias para atender essas crianças (VENUTO, 2014, p. 39).

A família é peça importante na inclusão da criança autista; sua participação é fundamental na luta por uma sociedade mais justa para seus filhos. Em alguns casos, a família é demasiadamente afetada com a descoberta do diagnóstico do autismo e precisa ser amparada pela lei, pois além da dificuldade de diagnóstico, existe a dificuldade de encontrar tratamento adequado e há a necessidade de fazer com que as leis de proteção à essa criança sejam obedecidas. Apesar do Estado ter a responsabilidade de defender legalmente o direito à educação da criança autista, não existem muitas leis específicas para tal, portanto, esse direito fica resguardado,

principalmente, com base em leis que protegem os cidadãos de uma forma geral, como será descrito no próximo capítulo.

3. AS LEIS QUE REGEM A OBRIGATORIEDADE DO ESTADO NO PROVIMENTO DE EDUCAÇÃO À CRIANÇA COM TEA ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL DA PESSOA HUMANA

Existe uma falha no sistema legislativo perante os direitos das crianças autistas, pois essas crianças, no que diz respeito a educação, somente são amparadas pela lei Berenice Piana, não havendo nenhum outro sistema legislativo específico. Portanto, o direito à educação da criança com TEA enquanto direito fundamental da pessoa humana é em sua grande parte defendido por leis que se aplicam aos demais cidadãos, tais como as leis federais, as leis específicas para crianças e adolescentes e as leis específicas para pessoas portadoras de deficiência, as quais serão discutidas neste capítulo.

3.1 O autismo e o direito à educação

A Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015, lei que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), foi designada a garantir e a promover, de forma igualitária, o exercício do direito e da liberdade da pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania (BRASIL, 2015). Esta lei assume o compromisso ético de acolhimento e pluralidade democrática adotados pela Constituição Federal de 1988 quando exige que ambas, as escolas públicas e particulares, devem pautar sua atuação a partir de todas as facetas e potencialidades que o direito fundamental à educação possui e que são densificadas em seu Capítulo IV (BRASIL STF, 2018).

A Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência concretiza o princípio da igualdade como fundamento de uma sociedade democrática que respeita a dignidade humana. À luz da Convenção e, por consequência, da própria Constituição da República, o ensino inclusivo em todos os níveis de educação não é realidade estranha ao ordenamento jurídico pátrio, mas, sim, imperativo que se põe mediante regra explícita (BRASIL STF, 2018).

A Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência que é um instrumento dos direitos humanos expõe a dimensão do desenvolvimento social, reafirmando que todos os indivíduos deficientes devem gozar dos direitos humanos, para que tenham assegurado seu lugar na sociedade assim como os demais cidadãos (VENUTO, 2014, p. 33).

Segundo o Art. 2 da Lei nº 13.146/15, a pessoa é considerada deficiente quando possui impedimento de longo prazo dos tipos físico, mental, intelectual, ou sensorial, que em interação com algum tipo de barreira, pode atrapalhar sua participação na sociedade em igualdade de condições com os demais (BRASIL, 2015). Partindo dessa definição, o TEA se encaixa como uma deficiência e deve ser tratado como tal. Essa afirmação é ainda amparada legalmente pela a lei Berenice Piana (BRASIL, 2012) e pelas normas internacionais, das quais o Brasil faz parte, como por exemplo a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, cujo decreto, Decreto nº 6.949, foi assinado em 25 de agosto de 2009 (BRASIL, 2009).

O Comitê das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência monitora a aderência dos Estados à Convenção sobre os Direitos de Pessoas com Deficiência, que, até o momento, inclui 177 deles. O Comitê é composto por 18 membros, os quais são especialistas independentes em direitos humanos vindos do mundo todo, e que atuam em caráter pessoal e não como representantes dos Estados (ONU, 2019).

A Convenção, de acordo com a ONU, é uma ferramenta de direitos humanos com o objetivo de desenvolvimento social. A Convenção afirma que os deficientes devem ter acesso a todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, identifica as áreas nas quais devem ser feitas adaptações que permitam os deficientes exercerem seus direitos, bem como onde a proteção a esses direitos deve ser reforçada (ONU, 2019).

A Declaração sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência 9 de dezembro de 1975, definida pela Assembleia Geral da ONU declara que:

(...) pessoas com deficiência têm o direito ao respeito pela sua dignidade humana, aos mesmos direitos fundamentais que os concidadãos, a direitos civis e políticos iguais aos de outros seres humanos, a medidas destinadas a permitir-lhes a ser o mais autossuficientes possível, a tratamento médico,

psicológico e funcional [e], a desenvolver suas capacidades e habilidades ao máximo [e], apressar o processo de sua integração ou reintegração social, à segurança econômica e social e a um nível de vida decente, de acordo com suas capacidades, a obter e manter o emprego ou se engajar em uma ocupação útil, produtiva e remunerada e se filiar a sindicatos [e] a ter suas necessidades especiais levadas em consideração em todas as etapas do planejamento econômico e social, a viver com suas famílias ou com pais adotivos e a participar de todas as atividades criativas, recreativas e sociais [e não] serem submetidas, em relação à sua residência, a tratamento diferencial, além daquele exigido pela sua condição, [a] serem protegidas contra toda exploração, todos os regulamentos e todo tratamento abusivo, degradante ou de natureza discriminatória, [e] a beneficiarem-se de assistência legal qualificada quando tal assistência for indispensável para a própria proteção ou de seus bens [...] (ONU, 2019).

Conforme Marmelstein (2011) os direitos fundamentais são normas jurídicas vinculadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, que fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico. Os autistas possuem os mesmos direitos que os demais cidadãos, conforme previsto na Constituição Federal de 1988. E as crianças são protegidas ainda pelo ECA conforme a Lei nº 8.069/90.

Além dos direitos a prioridade no atendimento e combate à discriminação, ambos passíveis de penalidades perante a lei, segundo a Cartilha dos Direitos das Pessoas com Autismo (DPESP, 2011, pp. 6-17), os autistas possuem direito à: assistência social, esporte, saúde, educação, trabalho e transporte senão vejamos dos dispositivos que tratam da matéria abaixo colacionados.

1. Assistência Social: de acordo com a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. O direito à assistência social tem como objetivo a garantia de acesso a atividades básicas pela criança autista e sua família, assegurando seus direitos com relação ao acesso à renda, acolhimento, convívio familiar e com a sociedade para que haja o desenvolvimento da autonomia individual, familiar, social e sobrevivência a riscos circunstanciais.

2. Ao Esporte, Cultura e ao Lazer: a criança autista deve ter acesso à prática de esportes, pois essa prática contribui com o desenvolvimento social, psíquico e motor. A criança autista deve ter acesso aos bens e espaços culturais, além do direito de poder produzir sua própria manifestação cultural. A criança autista deve ter lazer, brincar e se divertir, e isso deve ser assegurado pelo Estado, família e sociedade, uma vez que essa prática auxilia o desenvolvimento cognitivo, social, físico e emocional.

3. À Saúde: o direito à saúde está previsto no Art. 196 da Constituição Federal de 1988. Autistas possuem ainda seus direitos cobertos pela Lei nº 7.853/89, que garante o tratamento adequado seja em estabelecimentos públicos ou privados em entidades vinculadas ao Estado. O atendimento que o autista necessita é multidisciplinar e, portanto, ele precisa ser tratado por diversos especialistas tais como: médicos, fonoaudiólogos, fisioterapeutas, terapeutas ocupacionais, psicólogos e assistentes sociais, além de atendimento dentário adequado para às suas necessidades.

4. Ao Trabalho: a criança autista deve ter acesso à educação especializada para garantir o acesso a oportunidades de trabalho, através de cursos especiais e qualificação de estudantes e profissionais.

5. Ao Transporte: pessoas autistas consideradas carentes tem direito ao transporte gratuito conforme definido pela Lei Federal nº 8.899/94 que garante passe livre no transporte coletivo interestadual e pela Lei Estadual 10.419/91 que garante o passe livre no transporte coletivo intermunicipal. Porém, infelizmente ainda não existem serviços públicos especializados para o transporte de pessoas autistas que tenham dificuldade em usar o transporte coletivo, uma vez que essas pessoas podem entrar em crise devido ao barulho e presença de muitas pessoas no mesmo ambiente.

6. À Educação: cujos detalhes estão sendo amplamente discutidos neste trabalho. Os direitos à educação das pessoas com autismo devem ser respeitados da mesma forma que os direitos de uma pessoa comum e para isso as leis que regulamentam esse acesso devem ser amplamente conhecidas, pois a educação é direito garantido por lei: uma criança autista que necessitar de ensino especializado, deve ter esse direito garantido pelo Estado.

Pelo fato de ter características únicas, o autismo precisa de uma política séria e específica que garanta o direito desses indivíduos (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, p. 111). No entanto, a maioria das leis e decretos no que diz respeito a esse tema, não tem o TEA como prioridade. São leis comuns, que se aplicam aos autistas, e apesar de terem direitos como qualquer outra pessoa, eles precisam de leis específicas para atender sua necessidade.

Para defesa do tema é importante a análise da teoria do mínimo existencial - aquilo que, no plano dos fatos, é possível de ser realizado, dada a proteção jurídica, visando garantir a consecução da educação, especificamente da criança autista. A aplicação de um direito social deve acontecer esculpida na análise do caso concreto, não havendo uma estrutura imutável [...]. Concernente ao cumprimento do direito à educação, não há escusa para que não seja dada efetividade, com a devida prestação. Isso porque além da aplicabilidade imediata, soma-se, como fundamento a teoria do mínimo existencial que deve ser garantido (SANTOS, 2014, pp. 8-9).

A Declaração de Genebra ou Carta da Liga sobre a criança, de 1924, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, e a Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 1959, e a Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989, são exemplos de documentos para a universalização e proteção dos direitos humanos da criança e do adolescente (MATIOLLI; OLIVEIRA, 2013).

Alguns desses princípios inspiraram a legislação brasileira de proteção à criança e adolescente, que serão apresentados de forma sumarizada dando

prioridade as leis que protegem os direitos do autista especialmente com relação à educação.

3.1.1 A Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988 estabelece que é “destinada a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.” Dentro dos direitos mencionados, o Art. 205 trata da educação como:

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 (BRASIL, 1988).

Portanto, de acordo com o preceito difundido pelo Art. 205, a educação é um direito fundamental e indispensável dos indivíduos. É função do Estado fornecer os meios que viabilizem o seu exercício. A omissão da administração importa agravo à Constituição (BRASIL STF, 2018). A União é responsável pela manutenção dos recursos necessários para suprir a demanda com a educação de alunos com necessidades especiais nas escolas de ensino públicas (VIEIRA, 2012).

A legislação ainda discorre no Art. 206, inciso I, que o ensino deve ser ministrado com base no princípio da “igualdade de condições para acesso e permanência na escola” e que é dever do Estado garantir “atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino” (Art. 208). Verifica-se no Art. 206 o princípio da igualdade como vetor que dirige a prestação de ensino no Brasil. A efetividade do acesso só está completa se as condições de acesso e permanência das crianças sejam com base na igualdade, ou seja, não é suficiente que a vaga na escola esteja disponível, mas deve-se observar se as condições da escola são adequadas para aquela criança. O Art. 208 segue reafirmando o compromisso constitucional de assegurar o acesso à educação de crianças com necessidades especiais, incluindo portadores de TEA, sendo um dever do Estado promover a inclusão social, obedecendo o princípio da igualdade.

O Art. 209 discorre que o ensino particular é livre contanto que cumpra as normas gerais da educação nacional, em outras palavras, siga todas as regras estabelecidas na Constituição. Os serviços de educação, sejam públicos ou particulares, configuram serviço público não privativo, podendo ser fornecidos pelo setor privado independentemente de concessão, permissão ou autorização. Os estabelecimentos educacionais particulares devem rigorosamente acatar as normas gerais de educação nacional e as dispostas pelo Estado-membro, no exercício de competência legislativa suplementar (§ 2º do Art. 24 da Constituição do Brasil).

O Art. 211 define que a União deve organizar o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. Estabelece-se, portanto, que legalmente a educação é um direito para todos e dever do Estado. E as crianças autistas estão, por lei, incluídas e protegidas por esta constituição. O ECA ratifica o dever do Estado no asseguramento ao atendimento educacional especializado para a criança com TEA (BRASIL, 1990).

3.1.2 Lei de Diretrizes e Base da Educação Nacional (LDB)

A LDB, Lei nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996, estabelece os princípios e objetivos da educação nacional, representando a lei mais importante no sistema educacional brasileiro (BRASIL, 1996). Essa lei possui natureza estrutural e aponta as diretrizes constitucionais referentes à educação, reproduzindo, em grande parte, as normas contidas no Art. 205 e Art. 206 da Constituição Federal, discutidos anteriormente.

Em seu Art. 2, é definido que a educação é dever da família e do Estado, de acordo com os princípios de liberdade e ideais de solidariedade humana, cujo objetivo é o pleno desenvolvimento do aluno, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. O Art. 3 discorre que o ensino deve ser ministrado com base na igualdade, liberdade e respeito. Já o Art. 4 apresenta

ligação com a Lei nº 12.769 de 04 de abril de 2013 (BRASIL, 2013), e dispõe que o atendimento educacional especializado deverá ser gratuito aos alunos que apresentem transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação, transversal a todos os níveis, etapas e modalidades, preferencialmente na rede regular de ensino. Assim como o Art. 59 que preconiza que os sistemas de ensino devem assegurar a esses alunos: recursos e organização específicos para atender às suas necessidades; terminalidade específica àqueles que não atingiram o nível exigido para a conclusão do ensino fundamental, em virtude de suas deficiências; a aceleração de estudos aos superdotados para conclusão do programa escolar e professores capacitados para atendimento especializado.

Para Digiácomo e Digiácomo (2013) é:

interessante observar que, com o advento da LDB, a “educação especial” passou a englobar não apenas alunos com deficiência, mas também aqueles que possuem “transtornos globais do desenvolvimento, altas habilidades ou superdotação”. A inclusão da pessoa com deficiência no sistema regular de ensino é uma meta a ser perseguida, porém deve ocorrer de forma cautelosa e responsável, de modo a permitir um atendimento individualizado e especializado à criança e ao adolescente não apenas por parte dos educadores, que devem receber a devida capacitação para o atendimento das necessidades pedagógicas específicas desta clientela, mas por parte de todo o Sistema de Ensino que, quando necessário, deverá proporcionar reforço escolar, atendimento psicossocial às famílias (se necessário com o apoio dos órgãos públicos encarregados da assistência social e saúde), e todos os meios idôneos a proporcionar não apenas a igualdade de acesso e permanência, mas também de sucesso na escola (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013, p. 78).

3.1.3 O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)

De acordo com Matioli e Oliveira (2013), o ECA é reconhecido internacionalmente como um dos instrumentos legais mais avançados na defesa dos direitos da infância, expressando uma nova ordem constitucional inaugurada em 1988 em acórdância com os documentos internacionais na luta pela proteção de crianças e adolescentes.

A Lei nº 8.069/90 (BRASIL, 1990), que dispõe o ECA, define que é obrigação do Estado fornecer atendimento educacional especializado às pessoas com

deficiência, e os autistas como estão inseridos nessa definição gozam dos mesmos direitos. O atendimento deve ser preferencialmente na rede regular de ensino, em vista que toda criança e adolescente possui direito à educação como garantia do seu desenvolvimento como cidadão e qualificação ao mercado de trabalho.

O Art. 53 do ECA determina o direito da criança e adolescente ao acesso à educação, como parte fundamental do seu preparo como cidadão, assegurando-lhes igualdade de condições, direito a ser respeitado pelos seus professores, acesso à escola pública entre outros. O Art. 54 do ECA dispõe que o ensino gratuito é dever do Estado assim como o atendimento educacional especializado para portadores de deficiência.

3.1.4 A Lei nº 12.764 de 2012

A Lei Berenice Piana surgiu a partir da luta de uma mãe na busca da inclusão do seu filho autista, nascido em meados da década de 90, uma época em que o autismo não era bem difundido pelos profissionais de saúde.

Comecei a perceber que a fala dele não evoluía. De dois anos de idade pra frente, não evoluiu, ele involuiu. Já não olhava mais no olho. Não estabelecia nenhum diálogo, não falava. Se isolava da família. Não socializava com outras crianças. Não brincava de forma adequada com os brinquedos. Pegava um carrinho, colocava do lado do ouvido e ficava girando a rodinha. Se pegasse um objeto, ficava girando nas mãos. Outra coisa interessante foi na alimentação. Ele se alimentava como qualquer outra criança até essa idade e, de repente, ficou muito restritivo, só comia determinado tipo de alimento. Não engolia mais nada redondo (FERNANDES, 2020).

Berenice percebeu que não havia profissionais com conhecimento adequado para diagnosticar o autismo no Brasil e após estudar por conta própria e diagnosticar o problema do filho, na época com 6 anos, ela começou a lutar pelos direitos da criança, que levou à aprovação da Lei nº 12.764/12 pelo Congresso Nacional, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos das Pessoas com Transtorno do Espectro do Autismo. De acordo com o Art. 01, § 2º “a pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais.” O parágrafo único do Art. 03 dispõe que “em casos de comprovada

necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do Art. 02, terá direito a acompanhante especializado.”

O texto estabelece o direito dos autistas ao diagnóstico precoce, a tratamentos, terapias e medicamentos fornecidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS), além do acesso à educação e à proteção social, ao trabalho e a serviços que proporcionem a igualdade de oportunidades. A partir da sanção, as pessoas com TEA passaram a ser incluídas nas leis específicas de pessoas com deficiência, como o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), e também nas normas internacionais assinadas pelo Brasil, como a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Lei nº 6.949/2000). As votações da proposta enchiam o plenário de pessoas vestidas de azul, a cor símbolo da conscientização na luta do autismo (FERNANDES, 2020).

Segundo Venuto (2014), a Lei nº 12.764/12 estabelece um acordo entre os pais e a sociedade na execução de ações conjuntas a nível de três poderes. A lei deve proteger, evitar a discriminação e afirmar o direito de cidadania ao seu público. Objetiva ainda a atender as reivindicações familiares no que concerne ao acesso de informações serviços especializados e atendimento. Porém, Salgado (2017) critica que:

não foi inserida na lei nenhuma previsão de tratamento diferenciado para os diferenciados graus de autismo. Em que pese a boa intenção do legislador em querer garantir uma proteção ampla na lei às pessoas com espectro autista, pode haver aí um excesso pela não discriminação dos graus de comprometimento do transtorno, e esse excesso pode vir a ocasionar o tão recorrente preconceito que nenhum cidadão quer sentir. Até por isso é que muitas vezes as pessoas com Síndrome de Asperger e outros tipos brandos de autismo não procuram tratamento, com receio de sofrer discriminação e por isso deixam de desenvolver habilidades que poderiam obter com tratamento e de que foram privadas pelo transtorno. Há, portanto, um descuido técnico-legislativo na Lei nº 12.764/12, por generalizar a classificação de deficiente acabando por cometer falhas legislativas ainda que no intuito de proteger demasiadamente quem não necessita tanto (SALGADO, 2017, p. 315).

Como mencionado por Salgado (2017), o problema com essa lei é que ela enquadra todos os autistas como deficientes, não levando em consideração o grau de deficiência que eles apresentam, como já mencionado anteriormente, existe uma variação no nível de autismo de leve a grave, o que altera os tipos de educação inclusiva que deve ser fornecido para cada indivíduo.

3.1.5 Outras legislações importantes

Existem outras leis e decretos cujo objetivo é a proteção dos direitos de pessoas com necessidades especiais. Esses documentos relativos ao direito de educação serão citados adiante.

A Lei nº 7.853 de 24 de outubro de 1989 (BRASIL, 1989) dispõe sobre:

o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências.

O Art. 01 desta lei estabelece as normas gerais “que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social,” em outras palavras, assegura o direito de inclusão escolar para autistas. De acordo com o Art. 2, o Poder Público e seus órgãos são responsáveis por assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive o direito à educação. O inciso I do mesmo artigo trata da educação, como área específica e diz que: deve haver inclusão no sistema educacional da educação especial; deve haver inserção no sistema educacional das escolas especiais, públicas e privadas; a educação especial deve ser gratuita e com oferta obrigatório nas instituições públicas de ensino; deve haver oferecimento gratuito e obrigatório de educação especial a crianças portadoras de deficiência que estejam internadas por um prazo igual ou superior a um ano; os alunos com necessidades especiais devem ter direito aos mesmo benefícios conferidos aos demais alunos, incluindo merenda, bolsas de estudo, material escolar e a matrícula deve ser obrigatória tanto em instituições públicas quanto particulares.

O Decreto nº 7.611 de 17 de novembro de 2011 dispõe sobre a educação especial, o atendimento educacional especializado e dá outras providências (BRASIL, 2011). Esse Decreto reforça o dever do Estado no asseguramento da educação especial. O Art. 1 decreta a obrigação do Estado na garantia de um sistema educacional inclusivo, sem discriminação baseado na igualdade e que seja para toda a vida; garantia do ensino gratuito assegurando adaptações razoáveis

para portadores de necessidades especiais; oferta de apoio necessário para facilitar a educação; medidas para efetivar a inclusão plena, oferta de educação especial na rede regular de ensino; e apoio técnico e financeiro pelo Poder Público às instituições privadas sem fins lucrativos, especializadas e com atuação exclusiva em educação especial.

Tratando-se exclusivamente do TEA, o Art. 2 deste Decreto reforça que “a educação especial deve garantir os serviços de apoio especializado voltado a eliminar as barreiras que possam obstruir o processo de escolarização de estudantes com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação”. O § 1º completa com a informação de que o serviço denominado atendimento educacional especializado compreende o conjunto de atividades e recursos organizados institucional e continuamente, prestado das seguintes formas:

- I - Complementar à formação dos estudantes com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento, como apoio permanente e limitado no tempo e na frequência dos estudantes às salas de recursos multifuncionais; ou
- II - Suplementar à formação de estudantes com altas habilidades ou superdotação.

O § 2º finaliza complementando que o atendimento educacional especializado deve integrar a proposta pedagógica da escola, juntamente com a família e demais políticas públicas para garantir pleno acesso e participação dos estudantes, atendendo às suas necessidades especiais.

Fica assim demonstrado, através da análise das principais leis e documentos do governo brasileiro relacionados ao direito à educação, a obrigatoriedade do Estado no provimento da educação. Foram discutidas as legislações que garantem o direito à educação de forma geral dando especial atenção ao atendimento educacional especializado, necessário para as crianças com necessidades especiais, nesse caso, a criança portadora de TEA. E observa-se a deficiência do sistema legislativo do Brasil na criação de leis específicas que beneficiem e tratem o direito à educação das crianças autistas, uma vez que se fez necessária a abordagem de diferentes legislações para a discussão esse tema.

4. A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DAS ESCOLAS NA ACOMODAÇÃO DA CRIANÇA COM TEA E AS CONSEQUÊNCIAS DO DESCUMPRIMENTO

A escola possui papel fundamental na educação de crianças autistas, uma vez que essas crianças precisam, em alguns casos, de cuidados adequados e metodologias diferenciadas de ensino. O que acontece é que as leis muitas vezes não são cumpridas em sua totalidade e as punições do não cumprimento não são severas o suficiente. Este capítulo busca explicar a importância que a escola tem na acomodação da criança com TEA, principalmente dando luz à inclusão escolar como fator determinante no desenvolvimento dessas crianças. E ainda, avaliar o panorama geral dos casos julgados no estado do Ceará envolvendo educação e autismo.

4.1 Educação

De acordo com Vieira (2012), a educação é um direito intrínseco à natureza humana, e dele depende o desenvolvimento das capacidades e potencialidades de um indivíduo. Há diferentes características no processo educacional, porém, a construção da cidadania e integração social são muito importantes. A sociedade que finca suas bases na educação é muito mais sólida, centralizada no respeito aos direitos fundamentais do ser humano. O princípio da dignidade humana fortalece o direito à educação, uma vez que o acesso ao ensino básico é necessário para que o ser humano garanta o acesso a outros direitos tais como trabalho, saúde, moradia, alimentação, que define seu papel como cidadão na sociedade.

A escola possui um papel importante e decisivo na educação de crianças com necessidades especiais, incluindo as crianças autistas, e, portanto, este capítulo deve ser explorado partindo do princípio de inclusão escolar e social, defendido por diversos documentos oficiais como será visto adiante.

4.2 Inclusão escolar

4.2.1 Definição

Segundo Silva; Gaiato; Reveles (2012) a inclusão é definida como:

uma política que busca perceber e atender às necessidades educativas especiais de todos os alunos, em salas de aula comuns, em um sistema regular de ensino, de forma a promover a aprendizagem e o desenvolvimento pessoal de todos. Na proposta da educação inclusiva, todos os alunos devem ter a possibilidade de integrar-se a um ensino regular, mesmo aqueles com deficiências ou transtornos do comportamento, de preferência sem defasagem de idade em relação à série. A escola, portanto, deveria adaptar-se às necessidades individuais desses alunos, requerendo mudanças significativas na estrutura e no funcionamento das instituições de ensino, nas formações dos professores e nas relações família-escola (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, p. 111).

E de acordo com os mesmos autores, a inclusão escolar tem como finalidade colocar crianças com necessidades em contatos com seus pares, para facilitar seu desenvolvimento, ensinando a todos que é possível conviver com as diferenças. A inclusão é um tema delicado quando sai do papel e passa a ser vivenciada na prática das escolas (SILVA; GAIATO; REVELES, 2012, p. 111).

Para Mazzota (2003) a educação inclusiva é uma ação educacional humanística, democrática, amorosa mas não piedosa, que enxerga o indivíduo como único tendo como finalidade o seu crescimento, satisfação pessoal e inserção social. É uma modalidade de ensino caracterizada por um conjunto de recursos e serviços educacionais especiais utilizados para apoiar, suplementar e, substituir os serviços educacionais comuns, com objetivo de garantir a educação formal de indivíduos que apresentem necessidades educacionais especiais.

De acordo com Venuto (2014), diversas leis com relação ao direito a educação inclusiva foram sancionadas com objetivo de atender pessoas com deficiência, desenvolvendo assim o modelo de educação inclusiva atual. Como aluno, a criança deficiente ou não, possui seus limites e potenciais, portanto, o aprendizado depende do aluno, dos profissionais e da instituição.

Porém, esse cenário nem sempre é verdadeiro. Muitos professores não estão preparados, não tem conhecimento das leis que garantem o direito a inclusão

escolar das crianças e muitas vezes ainda, estão esgotados mental e fisicamente, pois não tem auxiliares para prestar um correto atendimento. Tendo em vista que o autismo é um problema que necessita de um tratamento multidisciplinar, a inclusão dessas crianças não deve ser totalmente responsabilidade do professor, e ainda completo que a inclusão não pode ser imposta, pois pode causar o efeito oposto do que se pretende. Deve haver um esforço conjunto da escola, da família e da sociedade para abraçar as necessidades da criança de forma natural, não como uma obrigação, ao ponto dessa criança ser rejeitada em sala de aula.

4.2.2 Marcos na inclusão escolar

Dentro dos decretos internacionais que marcaram a mudança na inclusão de pessoas com deficiência, estão o Declaração Mundial da Educação para Todos e a Declaração de Salamanca.

A Declaração Mundial da Educação para Todos, Conferência de Jomtien de 1990, na Tailândia, tinha como objetivo principal de universalizar o acesso à educação e promover equidade com um plano para satisfazer as necessidades básicas de aprendizagem (UNICEF, 1990). O Art. 3 diz que:

1. A educação básica deve ser proporcionada a todas as crianças, jovens e adultos. Para tanto, é necessário universalizá-la e melhorar sua qualidade, bem como tomar medidas efetivas para reduzir as desigualdades;
2. Para que a educação básica se torne equitativa, é mister oferecer a todas as crianças, jovens e adultos, a oportunidade de alcançar e manter um padrão mínimo de qualidade da aprendizagem;
3. Um compromisso efetivo para superar as disparidades educacionais deve ser assumido.

E mais importante:

5. As necessidades básicas de aprendizagem das pessoas portadoras de deficiências requerem atenção especial. É preciso tomar medidas que garantam a igualdade de acesso à educação aos portadores de todo e qualquer tipo de deficiência, como parte integrante do sistema educativo.

Corroborando o Art. 3, inciso 5, temos o Art. 6 que fala da importância de propiciar um ambiente adequado à aprendizagem. O Art. 6 explicita que a

aprendizagem não ocorre em situação de isolamento, que é um dos pontos-chaves desse capítulo, a inclusão. A sociedade precisa colaborar tanto em termos de nutrição, atendimento médico, apoio físico e emocional, no sentido de auxiliar os estudantes e ao mesmo tempo se beneficiar da educação por eles recebida (UNICEF, 1990).

A Declaração de Salamanca é um documento internacional, publicado em 1994, pelo governo espanhol em conjunto com a UNESCO (MEC, 1994). Ele trouxe consigo a esperança de uma educação melhor, cujo objetivo principal é focado na abordagem inclusiva, capacitando escolas regulares para receber estudantes com necessidades especiais (VENUTO, 2014, p. 21). Este documento adota uma perspectiva de educação infantil na modalidade inclusiva, como o processo necessário para que a sociedade se adapte na inclusão de deficientes, para que estes últimos, sejam preparados para assumir seu papel como cidadãos na sociedade e demanda que os Estados assegurem que a educação de pessoas com deficiência seja parte do sistema educacional.

4.2.3 O ensino especial

Conforme a Cartilha de Direito das Pessoas com Autismo, o ensino especial é um sistema de educação de crianças e adolescentes com deficiência fora do ensino regular, de acordo com as suas diferentes necessidades de atendimento especializado. O ensino especial está presente em todo o mundo, em diferentes tipos de escolas. As escolas especiais são unidades pequenas que tem como objetivo fornecer um sistema de integração e desenvolvimento dessas crianças (DPESP, 2011, p. 12). A Figura 1 mostra a evolução do número de pessoas matriculadas no ensino especial das redes estaduais e municipais do Brasil desde o ano de 2013 até 2019.

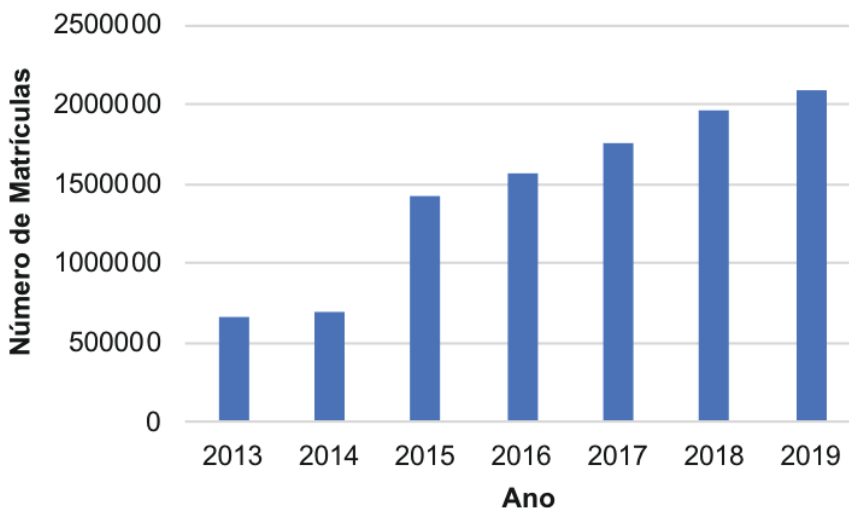


Figura 1. Número de matrículas na educação especial entre os anos de 2013 e 2019.

O Censo Escolar, realizado anualmente em todas as escolas de educação básica, além das matrículas de alunos em turmas regulares, também acompanha as matrículas de alunos em turmas especiais: escolas especiais, classes especiais e incluídos. De acordo com dados do Censo Escolar, obtidos no site do INEP (INEP, 2020), o número de matrículas na educação especial vem aumentando gradativamente com os anos. Pode-se observar um aumento de aproximadamente 316,5% no número de matrículas, partindo-se de um valor de 659.162 em 2013 para um total de 2.086.514 em 2019. Esses dados são de certa forma positivos, demonstrando que o sistema educacional tem sido capaz de comportar a demanda pela educação especial, provavelmente ainda com muitos problemas e desafios, porém, observar um número crescente de alunos matriculados na escola é sempre algo bom.

Apesar do atendimento educacional especializado ser, de preferência, na rede regular de ensino, muitas crianças não se adaptam em salas comuns de escolas regulares, portanto, cada caso deve ser analisado individualmente pela equipe multidisciplinar que acompanha a criança. Algumas crianças se adaptam bem à inclusão em escolas regulares, em salas menores, com suporte, ou até em salas especiais. Porém, algumas crianças se adaptam melhor em escolas especiais.

Então, a melhor acomodação escolar dependerá das características individuais e de desenvolvimento de cada criança (DPESP, 2011, p. 12).

Segundo a Declaração de Salamanca (MEC, 1994):

o termo "necessidades educacionais especiais" refere-se a todas aquelas crianças ou jovens cujas necessidades educacionais especiais se originam em função de deficiências ou dificuldades de aprendizagem. Muitas crianças experimentam dificuldades de aprendizagem e, portanto, possuem necessidades educacionais especiais em algum ponto durante a sua escolarização. Escolas devem buscar formas de educar tais crianças bem-sucedidamente, incluindo aquelas que possuam desvantagens severas.

A Declaração de Salamanca ainda diz que a educação especial incorpora os princípios de pedagogia da qual todas as crianças podem tirar proveito, assumindo que todas as diferenças são humanas e normais e que, a aprendizagem deve ser adaptada às necessidades da criança e não o contrário. A pedagogia tem que estar centrada na criança o que conseqüentemente beneficia a sociedade na qual ela vive. Tem sido mostrado que esse tipo de pedagogia é capaz de reduzir os números de evasão e repetência escolar, podendo ainda, garantir melhor rendimento escolar, evitando o desperdício de recursos e enfraquecimento de esperanças, conseqüentes da baixa qualidade do ensino proposto e a mentalidade de que um único sistema de aprendizado serve para todos. As escolas que têm a criança como foco principal são um local de treino dessa criança para enfrentar a sociedade, uma sociedade baseada no povo capaz de respeitar as diferenças e dignidade do ser humano (MEC, 1994).

Apesar do autismo ser descrito como um dano permanente e a maioria dos indivíduos autistas serem incapazes de viver de forma independente, precisando obrigatoriamente de auxílio familiar e da sociedade, algumas evidências de responsividade diferenciada podem ser observadas quando a criança autista ingressa na escola primária. Embora alguns padrões de interação social se mantenham longe do padrão considerado normal, as crianças se beneficiam no aumento de obediência e melhoria da comunicação durante os anos em que a frequenta a escola primária, especialmente se são feitas intervenções estruturadas, individualizadas e intensivas (KLIN, 2006, p. S8).

4.3 Educação, escola, autismo e casos julgados no Ceará

4.3.1 O papel da escola na educação de crianças autistas

A escola possui um papel muito importante na educação de uma forma geral, em especial na educação inclusiva, pois a escola é um dos principais lugares onde as crianças autistas terão contato com outras crianças, com problemas ou não, garantindo a elas o desenvolvimento e a experiência à diversidade. De acordo com a Declaração de Salamanca, o princípio fundamental da escola inclusiva é que todas as crianças devem aprender juntas, sempre que possível, sem levar em consideração alguma diferença ou dificuldade que elas tenham. As escolas inclusivas devem acomodar às necessidades de todos os alunos, respeitando seu ritmo e estilo de aprendizagem, assegurando que as todos recebam educação de qualidade. A escola deve ter suporte extra para auxílio com os alunos que tenham necessidades especiais e o seu encaminhamento para classes especiais, separadas e diferenciadas deveria ser uma exceção, somente em casos cuja ensino na classe regular seja comprovatório de ser insuficiente para atender às necessidades educacionais ou sociais deste aluno, pensando sempre no bem-estar dessa criança e de outras ao seu redor (MEC, 1994).

Como já discutido anteriormente, as crianças autistas, em geral, apresentam diversas dificuldades e uma delas é a dificuldade no uso da linguagem, porém, quando participam de um programa adaptado e intenso de aulas, é possível que mudanças positivas sejam observadas nas habilidades de linguagem, motoras, interação social e aprendizagem. A escola tem função fundamental nessa etapa de elaboração de estratégias para que estas crianças especiais consigam se integrar e interagir com as outras crianças sem necessidades especiais (AIRES; ARAÚJO; NASCIMENTO, 2014, p. 3).

É importante que os professores sejam qualificados para exercer a função de socialização e inclusão da criança autista no ambiente escolar, favorecendo o aprendizado e interação, para que o desenvolvimento dessa criança seja o melhor possível. Para isso, algumas escolas buscam professores que tenham experiência com crianças autistas e outras escolas realizam cursos para capacitar os

professores. O que mais importa é que os professores sempre estejam buscando se atualizar sobre o tema, aprendendo novos métodos para utilizar nas aulas etc. garantindo o desenvolvimento pleno das crianças (UCHÔA, 2015, p. 36).

Está na lei que os professores incluam os alunos, porém ainda há muitos desafios para que essa inclusão aconteça, muitos profissionais não têm uma formação adequada para se trabalhar com crianças autistas. Em todo caso, o professor precisa acomodar os alunos, de forma que todos tenham as mesmas oportunidades. Entretanto, somente a inserção nas escolas regulares não é suficiente, é necessário ainda a busca da valorização desses alunos, respeitando suas limitações e diferenças e desenvolvendo atividades pedagógicas adequadas as necessidades desses estudantes (UCHÔA, 2015, p. 19).

O problema é que muitas vezes isso não acontece, principalmente na rede regular de ensino, e os professores não são aptos a fornecer ensino adequado e muitas vezes a infraestrutura da escola também não é adequada. É muito clara a situação difícil que a educação regular no Brasil está, portanto, manter uma criança autista em uma escola regular com atendimento diferenciado é um grande desafio.

Um exemplo real de como a escola tem importância no acolhimento e inclusão do aluno com autismo é descrito por Berenice Piana, quando seu filho Dayan fugiu da escola:

Com 4 anos, Dayan estudava em uma escola regular, fugiu e passou uma tarde inteira desaparecido. Após ser encontrado, foi expulso. Matriculado em outra escola regular, foi acolhido, mas não acompanhava as aulas. Preferia ficar no parquinho, acompanhado de uma cuidadora. Não recebia estímulos adequados para seu desenvolvimento. Berenice encontrou então uma clínica-escola onde Dayan passou a progredir e foi alfabetizado. O detalhe é que a família na época morava no município fluminense de Itaboraí e a escola ficava no bairro da Urca, no Rio de Janeiro, a 40 km de distância. "Dayan trilhou um caminho bastante árduo e muito difícil", desabafa. Berenice ainda teve de lidar com a falta de proteção jurídica e com o despreparo das escolas. A nossa realidade atual, é que muitas pessoas ainda hoje, assim como Berenice naquela época, não encontram ajuda adequada no sistema público (FERNANDES, 2020).

4.3.2 A escola e a lei

Consoante a Cartilha dos Direitos das Pessoas com Autismo, a inclusão social busca atender as necessidades educacionais de todos os estudantes, com o foco

em sala de aula comum, não especiais, promovendo então, a aprendizagem e desenvolvimento de todos os alunos. A escola ainda deve adaptar-se para atender essas necessidades, de forma que mudanças no sistema são necessárias: estrutura e funcionamento de escolas, formação de professores e relações entre família e escola (DPESP, 2011, p. 11).

O ambiente escolar não pode “recusar, cobrar valores adicionais, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau, público ou privado, em razão de sua deficiência” que conforme o Art. 08 da Lei nº 7.853/89 (BRASIL, 1989) “constitui crime punível com reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa.”

Segundo o Decreto nº 8.368/2014, de 02 de dezembro de 2014:

é dever do Estado, da família, da comunidade escolar e da sociedade assegurar o direito da pessoa com transtorno do espectro autista à educação, em sistema educacional inclusivo, garantida a transversalidade da educação especial desde a educação infantil até a educação superior (BRASIL, 2014).

Além do direito a inclusão na educação, as crianças autistas, assim como todas as crianças sem necessidades especiais tem direito a serem respeitadas em sala de aula. Consoante Digiácomo e Digiácomo (2013), o direito ao respeito além de ser assegurado pelo pelos arts. 15 e 17 do ECA, é um “direito natural” inerente à pessoa humana. Não existe o capítulo “educação” sem que haja “respeito.”

No entanto, e mais uma vez utilizando a regra básica de hermenêutica jurídica segundo a qual “a lei não contém palavras inúteis”, mister se faz considerar que o sentido da norma é enfatizar a necessidade de que toda e qualquer intervenção pedagógica realizada junto a crianças e adolescentes, por qualquer que seja o agente ou educador, deve ser centrada na ideia do respeito: respeito aos direitos fundamentais assegurados pela lei e pela Constituição Federal, respeito à individualidade de cada educando e às diferenças encontradas e, é claro, respeito à peculiar condição da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento (conforme Art. 6, in fine, do ECA), que precisam ser adequadamente orientadas, amparadas e preparadas para que possam alcançar e exercer, em toda plenitude, sua cidadania. A violação deste direito pode importar na prática, por parte do educador, do crime previsto no Art. 232, do ECA (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013, p. 6).

De acordo com levantamento feito no mês de outubro de 2020, no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, TJCE, na seção julgados de primeiro grau, quando se

busca pelos termos “autismo E⁴ escola E⁴ educação” depara-se com um total de 19 casos, dos quais apenas 9 estão relacionados com educação (TJCE, 2020), como discutido posteriormente.

Esses números são baixos, dando ênfase a importância desse trabalho, uma vez que muitas vezes a família não conhece seus direitos enquanto pais de crianças com TEA e, portanto, não os buscam perante a lei. A Tabela 1 apresenta um resumo contendo informações sobre os casos concernentes a educação, expostos no sistema do TJCE.

Tabela 1. Casos totais (relacionando educação e direito dos autistas) recuperados no sistema no TJCE e as respectivas sentenças⁵.

Tribunal	Nº do processo	Assunto	Sentença
TJCE	0864625-77.2014.8.06.0001	Indenização por Dano Moral	Procedente
TJCE	0176282-18.2018.8.06.0001	Indenização por Dano Moral	Improcedente
TJCE	0003747-67.2018.8.06.0071	Responsabilidade Civil	Improcedente
TJCE	0002664-42.2019.8.06.0051	Ação Pública/ Antecipação de Tutela	Procedente
TJCE	0003792-71.2018.8.06.0071	Obrigação de Fazer/ Não Fazer	Parcialmente procedente
TJCE	0194228-71.2016.8.06.0001	Obrigação de Fazer/ Não Fazer	Procedente
TJCE	0121237-29.2018.8.06.0001	Antecipação de Tutela/ Tutela Específica	Improcedente
TJCE	0132288-71.2017.8.06.0001	Ensino Fundamental e Médio	Procedente
TJCE	0858485-27.2014.8.06.0001	Obrigação de Fazer/ Não Fazer	Parcialmente procedente

A primeira decisão analisada, nos autos do processo nº 0864625-77.2014.8.06.0001 que tramitou na 34^a Vara Cível do Fórum Clóvis Beviláqua, em Fortaleza, Ceará, trata-se de uma ação de indenização por danos morais contra uma escola, pela dispensa inadequada de um aluno com TEA. Conforme consta na decisão do magistrado, ele cita que:

A Lei n. 12.764/12 reconhece o direito à educação das crianças com autismo, como forma de inclusão delas no meio educacional e, com isso, permitir a efetiva socialização e o desenvolvimento das mesmas, ao

⁴ Operador padrão de busca

⁵ Casos podem ser recuperados do sistema do TJCE utilizando o padrão de busca anteriormente mencionado.

descrever, em seu Art. 3, que "são direitos da pessoa com transtorno do espectro autista (IV) o acesso (a) à educação e ao ensino profissionalizante."

Reafirma ainda em sua decisão que a falta de receptividade das escolas no processo de inclusão prejudica o desenvolvimento do indivíduo com TEA, julgando a lide procedente, com intuito de punir exemplarmente aquele que lesiona a ordem moral. Aduz ainda que "firmadas essas premissas, ao analisar o caso concreto, é de se inferir que a conduta da requerida foi relativamente grave, porquanto atrapalhou, indubitavelmente, o desenvolvimento socioeducacional da criança." O tipo de demanda citada confirma que as intervenções são fundamentais para o processo de adequação das instituições de ensino no reajuste da realidade social atual.

A segunda ação judicial de nº 0176282-18.2018.8.06.0001, tratou de pedido de indenização, resultado da negativa de matrícula. Deu-se improcedente em virtude de não haver vagas para a turma procurada. A ré provou que a mãe negligenciou as suas orientações e não compareceu no tempo estipulado.

A terceira ação judicial de nº 0003747-67.2018.8.06.0071 objetivando indenização por danos morais em face da escola, pautado no direito que concerne ao aluno com TEA em ter acompanhante especializado, conforme o art. 3 da Lei nº 12.764/12. O requerente impetrou ação em virtude da omissão da escola em disponibilizar um acompanhante para a criança com TEA de grau moderado, pois havia a necessidade de apoio. Segundo consta nos autos houve uma tentativa de acordo na esfera administrativa que restou infrutífera. Consequentemente, o requerente buscou a esfera judicial, porém na busca dos direitos do filho ainda no âmbito administrativo, deixou a violenta emoção do momento prejudicá-lo. Houve contestação e pedido de reconvenção por parte da requerida, resultando na improcedência da ação em face da criança e a parcial procedência em face da escola no que diz respeito ao comportamento exacerbado do requerente.

O quarto caso analisado decorreu de Ação Civil Pública; tramitou na 1ª Vara da Comarca de Boa Viagem, Ceará, sob nº 0002664-42.2019.8.06.0051, objetivando auxílio de profissionais de apoio ao ensino de crianças com necessidades especiais. Nesta feita o magistrado reconheceu o acompanhante especializado como um

profissional de apoio escolar extensível a todos e citou a Nota Técnica nº 24/2013 emitida pela Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão da Diretoria de Políticas de Educação Especial do Ministério da Educação, embasando sua decisão no trecho do citado documento: “no Art. 3, parágrafo único, a referida lei assegura aos estudantes com transtorno do espectro autista, o direito à acompanhante, desde que comprovada sua necessidade.”

Esse serviço deve ser compreendido a luz do conceito de adaptação razoável que, de acordo com o Art. 2 da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, CDPD (ONU/2006)⁶, são descritos como:

“[...] as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais. O serviço do profissional de apoio, como uma medida a ser adotada pelos sistemas de ensino no contexto educacional deve ser disponibilizado sempre que identificada a necessidade individual do estudante, visando à acessibilidade às comunicações e à atenção aos cuidados pessoais de alimentação, higiene e locomoção (...)”⁷

Desta feita o Ministério Público era requerente e o Município era o requerido, acionado judicialmente após a comprovada ausência de profissionais de apoio as crianças com deficiência. A ação foi julgada procedente de forma liminar.

Nas ações subsequentes de nº 0003792-71.2018.8.06.0071 e nº 0194228-71.2016.8.06.0001 elencadas na Tabela 1, temos como causa de pedir Obrigação de Fazer/ Não Fazer. Há uma busca pelo atendimento educacional, englobando o atendimento à saúde cujo Estado tem dever de prover, assegurado e previsto no ordenamento vigente.

Outro exemplo, a ação de nº 0121237-29.2018.8.06.0001, restou sem procedência em virtude de a demandante ter provas contravertidas em face da demandada. Percebe-se que apesar de existir um número maior de casos

⁶ Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=424-cartilha-c&category_slug=documentos-pdf&Itemid=30192

⁷ Nota Técnica nº 24/2013/MEC/SECADI/DPEE Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=13287-nt24-sistem-lei12764-2012&Itemid=30192

procedentes, ainda há pessoas negligenciando uma causa tão importante que é o direito de uma criança, independente da sua condição.

Na premissa de um acompanhante para apoio nas atividades educacionais, os requerentes das ações de nº 0132288-71.2017.8.06.0001 e nº 0858485-27.2014.8.06.0001, obtiveram êxito em seus pedidos no que se refere à educação.

Nos dados colacionados observa-se que o pedido por auxiliares é a maior demanda do Judiciário em termos de pedido, a ausência desses auxiliares compromete o desenvolvimento das crianças no âmbito escolar. De acordo com esses dados, pode-se concluir que apesar de o número de pessoas que buscam seus direitos judicialmente ser baixo, os casos considerados procedentes, ou seja, com sentença favorável ao requerente, demonstram explicitamente o quanto a obediência as normas podem beneficiar uma criança com TEA.

Por conseguinte, fica demonstrado que o autista tem direito ao ensino regular, seja em classes especiais ou em classes comuns (o que é preconizado como sendo a melhor opção pelos profissionais de saúde) e com auxiliares, impostos ou não pela justiça. A escola é um fator crucial, podendo sofrer sanções legais pelo não cumprimento do seu papel. Nesse sentido é importante que a família, a escola e o governo trabalhem em conjunto para promover a inclusão desta criança, sendo fundamental que a escola esteja preparada para recebê-la. A difusão de informação sobre o TEA e o conhecimento de direitos e deveres destas crianças são uma base de apoio para que a criança autista tenha acesso a educação de qualidade condizente com a suas necessidades, o que pode, no futuro refletir na sua formação como cidadão.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho apresentou como tema geral a análise da responsabilidade civil das escolas face às crianças com TEA segundo o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE), apresentando uma discussão acerca da compreensão do diagnóstico e tratamento do TEA bem como seus reflexos no contexto familiar; identificação da proteção legal à educação da criança com TEA e realização de levantamento de decisões judiciais acerca da responsabilidade civil das escolas segundo o TJCE

Sabendo que a criança autista possui várias limitações, fez-se necessário partir de uma discussão começando do seio familiar. A família da criança autista é a principal responsável pelas ações da criança, tendo em vista que é ela quem lhe oferece a primeira formação.

Existe ainda a obrigatoriedade do Estado em prover atendimento educacional especializado para a criança com TEA. E apesar da grande conquista que representou a criação da Lei Berenice Piana, ainda existe uma necessidade por leis mais específicas e efetivas voltadas designadamente para o autismo, para que haja o acesso pleno ao sistema de educação.

A escola possui a obrigação de se adequar para receber o aluno autista. É importante que as crianças sejam tratadas dentro das suas necessidades de forma igualitária a outras crianças que não tem problemas, partindo-se do princípio da igualdade de direitos. A palavra-chave é a inclusão. E nessa inclusão escolar, o aluno pode contar com o apoio da Justiça, como avaliado para o TJCE, onde o principal motivo de ações judiciais foi o pedido de acompanhantes para apoio nas atividades educacionais. Apesar do número baixo de casos, pode-se observar que a maioria das causas foram julgadas procedentes em favor do direito das crianças.

Conclui-se através deste trabalho que ainda há um longo caminho a ser percorrido para que essas crianças sejam providas de uma educação eficiente. A família, muitas vezes, é afetada pelo diagnóstico e precisa entender mais sobre os seus direitos como guardiões de uma criança com TEA. As leis precisam ser mais específicas para educação dessas crianças. A maioria dos casos registrados sobre esse tema no TJCE pedia auxiliares para a educação das crianças, sendo julgados procedentes.

Portanto, é preciso que todos (família/sociedade/escola/governo) tenham consciência de que alunos da educação especial são seres humanos que sentem, observam, têm as mesmas necessidades que outros alunos, e precisam se sentir acolhidos, tendo em vista que eles já têm muitos outros problemas para serem superados, não se deve confiná-los em um mundo separado.

REFERÊNCIAS

AIRES, Anne Caroline Silva; ARAÚJO, Marta Valéria Silva; NASCIMENTO, Gabriela Amaral do. Autismo: Convívio escolar, um desafio para a educação. In VI FIPED, Fórum Internacional de Pedagogia, 2014. **Anais** [...]. Campina Grande: Realize Editora, 2014. Disponível em: <https://www.editorarealize.com.br/index.php/artigo/visualizar/6283>. Acesso em: 19 set. 2020.

ALVARENGA, Natany Marques de. Lei Berenice Piana e inclusão dos autistas no Brasil. **Revista Jus-FADIVA**, Minas Gerais, p. 1-14, 2018.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Direito das pessoas com deficiência**. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/51/edicao-1/direito-das-pessoas-com-deficiencia#:~:text=t%C3%B4nica%20da%20%C3%A9poca.-,2.,1988%20e%20seus%20primeiros%20momentos&text=Assim%2C%20a%20express%C3%A3o%20adequada%20%C3%A9,e%20pelo%20Decreto%206.949%2F2009>. Acesso em: 06 nov. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado. Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**.

Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Brasília, DF: Presidência da República, [2009]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 7.611, de 17 de novembro de 2011**. Dispõe sobre a educação especial, o atendimento educacional especializado e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2011]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7611.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 8.368/2014, de 02 de dezembro de 2014**. Regulamenta a Lei nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista. Brasília, DF: Presidência da República, [2014]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Decreto/D8368.htm. Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional

para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência [...], e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1989]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm. Acesso em 20 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.069/90 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.764/12, de 27 de dezembro de 2012**. Institui a política nacional de proteção dos direitos da pessoa com transtorno do espectro autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Brasília, DF: Presidência da República, [2012]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12764.html. Acesso em: 19 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.769, de 04 de abril de 2013**. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para dispor sobre a formação dos profissionais da educação e dar outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2013]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12796.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016**. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012.. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13257.htm. Acesso em: 06 nov. 2020.

BRASIL STF. **A Constituição e o Supremo**. 6 ed. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2018. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacaoAnotada/anexo/a_constituicao_e_o_supremo_6a_edicao.pdf. Acesso em: 08 ago. 2020.

BRUNA, Maria Helena Varella. **Transtorno do Espectro Autista**, 2014. Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/doencas-e-sintomas/transtorno-do-espectro-autista-tea/>. Acesso em: 19 set. 2020.

CANUT, Ana Carolina Andrade *et al.* Diagnóstico Precoce do Autismo. **Revista de Medicina e Saúde de Brasília**, Brasília, n. 3, v. 1, p. 31-37, 2014.

CUNHA, Eugênio. **Autismo e Inclusão: Psicopedagogia e prática educativa na escola e na família**. 5 ed. Rio de Janeiro: Wak, 2014.

DIAS, Sandra. Asperger e sua síndrome em 1944 e na atualidade. **Revista Latino-americana de Psicopatologia Fundamental**, São Paulo, v. 18, n. 2, p. 307-313, 2015.

DPESP. **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**, Cartilha Direitos das Pessoas com Autismo. São Paulo, SP, p. 11-13, mar. 2011.

FERNANDES, Fátima Rodrigues. Autismo e realidade. **O que é o autismo**, 2019. Disponível em: <https://autismoerealidade.org.br/o-que-e-o-autismo/>. Acesso em: 19 set. 2020.

FERNANDES, Fátima Rodrigues. Autismo e realidade. **Berenice Piana**, 2020. Disponível em: <https://autismoerealidade.org.br/2020/03/30/berenice-piana-um-marco-nos-direitos-dos-autistas/>. Acesso em: 19 set. 2020.

FIAMENGHI JR., Geraldo A.; MESSA, Alcione A. Pais, Filhos e Deficiência: Estudos Sobre as Relações Familiares. **Psicologia: Ciência e Profissão**, São Paulo, v. 27, n. 2, p. 236-245, 2007.

INEP. **Censo Escolar**, 2019. Disponível em: <http://portal.inep.gov.br/web/guest/resultados-e-resumos>. Acesso em: 20 set. 2020.

JUNIOR, Francisco B. Assumpção; PIMENTEL, Ana Cristina M. Autismo Infantil. **Revista Brasileira de Psiquiatria**, São Paulo, v. 22, n. 2, p. 37-39, 2000.

KLIN, Ami. Autismo e síndrome de Asperger: uma visão geral. **Revista Brasileira de Psiquiatria**, São Paulo, v. 28, p. S3-S11, 2006.

MATIOLLI, Daniele Ditzel; OLIVEIRA, Rita de Cássia da Silva. Direitos humanos de crianças e adolescentes: O percurso da luta pela proteção. **Imagens da Educação**, v. 3, n. 2, pp. 14-26, 2013.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MEC. **Declaração de Salamanca**, 1994. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/secretaria-de-educacao-especial-sp-598129159/legislacao>. Acesso em: 19 set. 2020.

MELLO, Ana Maria S. Ros de. **Autismo: Guia prático**. 5 ed. São Paulo: AMA; Brasília: CORDE, 2007.

OLIVEIRA, Andreia Cosme de. **O papel da família no processo de inclusão escolar do aluno com transtorno do espectro autista**. 2015. Monografia (Curso de Especialização em Desenvolvimento Humano, Educação e Inclusão Escolar) – Instituto de Psicologia, Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

ONU. Nações Unidas Brasil. **A ONU e as pessoas com deficiência**, 2019. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/acao/pessoas-com-deficiencia/>. Acesso em: 08 ago. 2020.

OPAS. Organização Pan Americana de Saúde. **Folha informativa - Transtorno do espectro autista**, 2017. Disponível em: <https://www.paho.org/bra/index.php?Itemid=1098#:~:text=Estima%2Dse%20que%2C%20em%20todo,que%20s%C3%A3o%20significativamente%20mais%20elevados.> Acesso em: 5 set. 2020.

SALGADO, Ana Clara Lopes. Capacidade Civil dos portadores do transtorno do espectro autista: Análise do conceito e dos mecanismos da capacidade civil perante os diversos tipos do transtorno psicológico. **Revista VirtuaJus**, Belo Horizonte, v. 2, n. 3, p. 303-320, 2017.

SANTOS, Bianca Goulart dos. A garantia do direito à educação da criança autista. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**. Rio Grande do Sul, pp. 1-30, 2014.

SCHWARTZMAN, José Salomão. Autismo e outros transtornos do espectro autista. **Revista Autismo**, v. 1, n. 0, p. 4, 2010.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa; GAIATO, Mayra Bonifácio; REVELES, Leandro Thadeu. **Mundo singular. Entenda o autismo**. 1 ed. Rio de Janeiro: Fontanar, 2012.

TJCE. **Tribunal de Justiça do Estado do Ceará**, 2020. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/>. Acesso em: 06 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0002664-42.2019.8.06.0051 CE**, Relator: Carlos Henrique Neves Gondim, Data de Julgamento: 04/03/2020, 1ª Vara da Comarca de Boa Viagem, Data de Publicação: 04/03/2020. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=1F00001H80000&cdForo=51&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=34745094>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0003747-67.2018.8.06.0071 CE**, Relator: Jose Batista de Andrade, Data de Julgamento: 23/01/2019, 1ª Vara Cível da Comarca de Crato, Data de Publicação: 04/04/2020. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=1Z00002VG0000&cdForo=71&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=35597399>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0003792-71.2018.8.06.0071 CE**, Relator: Jose Batista de Andrade, Data de Julgamento: 14/07/2019, 1ª Vara Cível da Comarca de Crato, Data de Publicação: 14/07/2019. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=1Z00002XA0000&cdForo=71&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=28385060>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0121237-29.2018.8.06.0001 CE**, Relator: Epitacio Quezado Cruz Junior, Data de Julgamento: 18/04/2018, 31ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau), Data de Publicação: 26/03/2019. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=01000S5TN0000&cdForo=1&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=24733901>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0132288-71.2017.8.06.0001 CE**, Relator: Hortênsio Augusto Pires Nogueira, Data de Julgamento: 12/05/2017, 1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD 1º Grau), Data de Publicação: 15/12/2017. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=01000NRRQ0000&cdForo=1&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=16293843>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0176282-18.2018.8.06.0001 CE**, Relator: José Ricardo Vidal Patrocínio, Data de Julgamento: 16/04/2020, 19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau), Data de Publicação: 11/07/2020. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=01000YQLU0000&cdForo=1&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=37783816>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0194228-71.2016.8.06.0001 CE**, Relator: Paulo de Tarso Pires Nogueira, Data de Julgamento: 13/01/2017, 6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD 1º Grau), Data de Publicação: 01/08/2017. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=01000MKG00000&cdForo=1&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=14444172>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0858485-27.2014.8.06.0001 CE**, Relator: Ana Cleyde Viana de Souza, Data de Julgamento: 11/09/2014, 14ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD 1º Grau), Data de Publicação: 06/03/2015. Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=0100095U10000&cdForo=1&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=5848917>. Acesso em: 25 nov. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ – TJCE, **Apelação Cível: 0864625-77.2014.8.06.0001 CE**, Relator: Tacio Gurgel Barreto, Data de Julgamento: 26/08/2020, 34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau), Data de Publicação: 26/11/2020. Disponível em:

<https://esaj.tjce.jus.br/cjpg/obterArquivo.do?cdProcesso=010009G0E0000&cdForo=1&nmAlias=PG5CE&cdDocumento=39168013>. Acesso em: 25 nov. 2020.

UCHÔA, Yasmim Figueiredo. **A criança autista na educação infantil: desafios e possibilidades na educação inclusiva**. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Pedagogia) – Centro de Educação, Universidade Estadual da Paraíba, Paraíba, 2015.

UNICEF. **Declaração Mundial sobre Educação para Todos**, 1990. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-mundial-sobre-educacao-para-todos-conferencia-de-jomtien-1990>. Acesso em: 19 set. 2020.

VENUTO, Antonia Jessica Carvalho Dieb. **O papel da família na educação inclusiva de uma criança com autismo**. 2014. Monografia (Graduação em Serviço Social) – Centro de Ensino Superior do Ceará, Faculdade Cearense, Fortaleza, 2014.

VIEIRA, Andréa Zacarias. O Regime Constitucional do Direito à Educação Básica. **Âmbito Jurídico**. 2012. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12182&revista_caderno=9. Acesso em: 02 set. 2020

ANEXOS

ANEXO A – PROCESSO Nº 0864625-77.2014.8.06.0001

ANEXO B – PROCESSO Nº 0176282-18.2018.8.06.0001

ANEXO C – PROCESSO Nº 0003747-67.2018.8.06.0071

ANEXO D – PROCESSO Nº 0002664-42.2019.8.06.0051

ANEXO E – PROCESSO Nº 0003792-71.2018.8.06.0071

ANEXO F – PROCESSO Nº 0194228-71.2016.8.06.0001

ANEXO G – PROCESSO Nº 0121237-29.2018.8.06.0001

ANEXO H – PROCESSO Nº 0132288-71.2017.8.06.0001

ANEXO I – PROCESSO Nº 0858485-27.2014.8.06.0001

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0864625-77.2014.8.06.0001**
Apensos:
Classe: **Procedimento Comum Cível**
Assunto: **Indenização por Dano Moral**
Requerente: João Pedro Coelho Teixeira e outro

Requerido: COLEGIO TELES III

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada por JOÃO PEDRO COELHO TEIXEIRA em face do COLÉGIO TELES III, todos já devidamente qualificados nos autos, cuja pretensão objetiva a reparação de danos morais indicados na inicial.

Aduz, o representante do menor, que ele passou a integrar o corpo discente da requerida no ano de 2012. Nesse contexto, destacou que a instituição de ensino foi devidamente informada sobre a condição peculiar do aluno.

Porém, somente no ano de 2013, durante o segundo ano dele na escola, é que surgiram reclamações quanto ao seu comportamento, no que diz respeito à agressividade e à não sociabilidade.

Demais, cientes das dificuldades vivenciadas pelo filho, os pais solicitaram aos profissionais da Casa Esperança que realizassem uma visita ao local de ensino, com objetivo de esclarecer e dialogar com os profissionais dessa instituição, atinente às peculiaridades inerentes aos autistas, e proporcionar o melhor desenvolvimento socio-educacional da criança.

Após, três profissionais (uma fonoaudióloga, um psicopedagogo e uma terapeuta ocupacional) dirigiram-se à escola para desempenho dessa atividade.

Por fim, narra que, apesar dessa visita, a instituição não se mostrou disposta a fazer as mudanças na rotina do aluno, bem como informou aos pais, por intermédio da diretora, que não havia possibilidade dele continuar na escola.

Na contestação, a ré destacou a dificuldade de implementar as mudanças, sobretudo em função das novas imposições legislativas. Ademais, negou a ocorrência de episódios de discriminação, bem como asseverou a impossibilidade de continuação do aluno na escola, em razão do seu comportamento agressivo.

A primeira audiência foi designada para o dia 07 de maio de 2019, mas não foi realizada, pois o representante do autor e as testemunhas não foram devidamente intimados, e, por isso, acabou designada para o dia 16 de julho de 2019, e adequadamente concretizada.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

Subsequentemente, foram apresentados memoriais pelo autor, fls. 104/119, em que se destacaram as seguintes alegações: a ausência de capacidade técnica dos profissionais da escola para lidar com alunos autistas; e o comportamento grosseiro da diretora, quando tratou da dispensa do aluno.

Já no que diz respeito aos memoriais apresentados pela ré, fls. 124/132, destacaram-se as colocações sobre: o comportamento agressivo do aluno; a boa vontade da instituição, apesar das dificuldades, em querer sanar os problemas vivenciados na instituição; e os impactos negativos que uma condenação à indenização excessivamente onerosa poderia acarretar em uma pequena instituição educacional, no caso, a própria ré.

É o relatório, segue a sentença.

Preliminarmente, **é de se reconhecer que o processo tramitou respeitando as normas constitucionais e legais processuais**, não havendo que se falar em qualquer nulidade.

Impende pontuar que existe entre as partes relação contratual de prestação de serviços educacionais que deve ser submetida às normas protetivas previstas na legislação consumerista, notadamente no Código de Defesa do Consumidor (CDC), eis que presentes as figuras do consumidor do serviço (aluno) e a do fornecedor deste (escola).

Além disso, não há dúvidas de que a lei n. 12.764/12 reconhece o direito à educação das crianças com autismo, como forma de inclusão delas no meio educacional e, com isso, permitir a efetiva socialização e o desenvolvimento das mesmas, ao descrever, em seu artigo 3º, que *"são direitos da pessoa com transtorno do espectro autista (IV) o acesso (a) à educação e ao ensino profissionalizante"*. Dessa forma, uma vez reconhecido o direito inequívoco à educação do autor, indispensável se mostra a análise dos fatos e dos aspectos jurídicos atrelados à reparação e, conseqüentemente, ao quantum da indenização.

Quanto à questão fática, ao compulsar os autos, é de se concluir que evidentemente o autor sofrera danos a sua higidez moral, e que, apesar da sua incapacidade civil, não se pode ignorar a necessidade de respeito a sua dignidade humana, afinal, a exclusão injusta e inoportuna da instituição de ensino prejudicou seu desenvolvimento educacional e social.

Nesse contexto, as declarações das testemunhas corroboraram, sobretudo, o desrespeito vivenciado pelos pais do aluno, pois, reiteradas vezes, mencionaram o comportamento hostil da diretora da escola na condução do caso. Por exemplo, a testemunha ESTELA MARIS DE JESUS DA SILVA, na audiência, destacou que todo os ou-



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

tros profissionais, com exceção da diretora, mostraram-se interessados em entender as orientações dela. Além disso, quando indagada, informou que a diretora foi enfática ao exarar que "a escola não tinha condições de receber o João".

Em sentido semelhante, a testemunha DOMINGO SÁVIO DE ARAÚJO CHAVES emitiu esta: "*a diretora não estava muito satisfeita com a inclusão, pelo menos foi o que eu percebi*". Após, narrou a má vontade dela, em conformidade com o declarado anteriormente pela testemunha ESTELA MARIS DE JESUS DA SILVA, atinente ao desinteresse em não receber mais o aluno, ao afirmar que ela "*não iria mais receber a criança, porque a escola não estava preparada*".

Por fim, o próprio DOMINGO SÁVIO DE ARAÚJO CHAVES ressalta a inadequação quanto à forma como a diretora tratou da dispensa do aluno, ao declarar: "*isso eu me lembro bem (...) até porque existe um milhão de maneiras de falar uma coisa, que eu não vou 'inscrever' seu filho, outra coisa é você falar gritando, não é? Eu acho que foi isso que mais 'complicou' os pais*".

Portanto, ficou evidente que, apesar das dificuldades inerentes à implementação das mudanças na rotina escolar do aluno, em face da ré ser instituição educacional de pequeno porte, deveria a diretora, ao menos, mostrar interesse em suprir as dificuldades do aluno dentro das suas possibilidades, para só, então, optar por sua dispensa de forma acordada e respeitosa, pois a mudança de escola, a depender do caso, pode sim ser compreendida como uma medida adequada e excepcional, mas que deve ser implantada com respeito e prudência, algo claramente não verificado no presente contexto.

Firmadas tais premissas fáticas, passo, pois, à análise do pedido indenizatório dos danos morais, no que diz respeito aos seus aspectos jurídicos.

Nesse contexto, ao tratar do dano moral e das suas consequências, SÉRGIO CAVALIERI FILHO leciona que "*à luz da Constituição nada mais é do que violação do direito à dignidade e, portanto, qualquer agressão à dignidade pessoal lesiona a honra, constitui dano moral e é por isso indenizável*" ("*Visão Constitucional do Dano Moral*", Revista Cidadania e Justiça, n. 6, 1999, Editada pela AMB, p. 206). Dessa lição, percebe-se o motivo pelo qual o dano moral está inserido em toda prática que atinja os direitos fundamentais da personalidade – que nada mais são senão manifestações do direito maior à dignidade da pessoa humana, princípio informador do Estado Democrático de Direito, segundo o inciso III do art. 1º da Constituição Federal – trazida no sentimento de sofrimento íntimo da pessoa ofendida, suficiente para produzir alterações psíquicas ou prejuízos tanto na parte social e afetiva de seu patrimônio moral.

Em síntese, os danos morais são aqueles "*impostos às crenças, à*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

dignidade, à estima social ou à saúde física ou psíquica, em suma, aos que são denominados direitos da personalidade ou extrapatrimoniais” (RICARDO DE ANGEL YÁGÜEZ, “La Responsabilidad Civil”, Universidad de Deusto, Bilbao, 1988, p. 224).

Logo, infere-se que, no significado de patrimônio moral, inserem-se os mais sagrados bens da pessoa humana, merecedores, por isso mesmo, dada essa especial densidade axiológica, de proteção intensificada da ordem jurídica, cuja tutela se dá através da expiação – terminologia adotada por GEORGES RIPERT – do dano moral, de sorte que, *“sobrevindo, em razão de ato ilícito, perturbação nas relações psíquicas, na tranqüilidade, nos sentimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de indenização” (RSTJ 34/284, Relator Ministro BARROS MONTEIRO).*

No presente caso, o repositório dos bens ideais da parte autora, composto por seus atributos incorpóreos, essenciais e indisponíveis da personalidade, **experimentou ofensa que lhe marcou negativamente**, ou seja, restou cabalmente demonstrado o dano moral alegado, enquanto decorrência da inadequada condução das questões educacionais do aluno, ante a falta de corpo qualificado de profissionais, agravada pela ausência de boa vontade da diretora da escola de querer implementar pequenas mudanças na rotina do discente, mesmo após os pais se mobilizarem, com o apoio de profissionais especializados, para efetuarem tais mudanças.

Demais, retomando este importante aspecto, cabe destacar que não obrigatoriamente o aluno deveria ter a sua matrícula mantida, caso se comprovasse que de fato a sua manutenção na instituição se mostrasse absolutamente inviável. Isso, evidentemente, pode se aplicar a qualquer aluno, caso a caso. Contudo, para que existisse justificativa para tal, o comportamento cordial dos demais profissionais, como declararam os depoentes retromencionados (ESTELA e DOMINGOS), deveria ter sido replicado pela diretora, que claramente mostrou-se resistente a implementar pequenas mudanças.

Dessa forma, evidencia-se que a maneira de proceder da parte demandada, consubstanciada no comportamento hostil da diretora, causou aflição e comprometeu o estado de espírito da parte requerente, fundamentando, portanto, a configuração do dano extrapatrimonial indenizável.

Além disso, salienta-se a existência da presunção do dano no caso sob exame, por decorrer ele, essencialmente, do próprio fato ilícito, não havendo que se falar na exigência da comprovação do prejuízo, vez que tal tipo de ofensa atinge o patrimônio subjetivo do indivíduo, independentemente, portanto, de prova do dano.

Seguindo, após constatação do dano moral pleiteado pela parte autora, passo a calcular o quantum da indenização.

A liquidação do valor indenizatório referente ao agravo moral, por



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

sua vez, conforme firme entendimento jurisprudencial pátrio, fundado em consolidado magistério doutrinário, submete-se ao justo e equitativo arbitramento do julgador, haja vista a falta de parâmetros definidos na legislação para tanto, cujo convencimento deve considerar e ponderar a natureza dúplice de que se reveste, a saber: (a) o caráter expiatório – indenizar pecuniariamente o ofendido, proporcionando-lhe meios de amenizar, de arrefecer a dor e o constrangimento havidos em função da agressão sofrida, em um misto de compensação e satisfação – e (b) o punitivo – punir o causador do dano, inibindo-o de reincidir em novas lesões à moral alheia (neste sentido: STJ, EDcl no REsp 845001, Relatora Ministra ELIANA CALMON).

Desse modo, *"a reparação do dano moral cumpre, portanto, uma função de justiça corretiva ou sinalagmática, por conjugar, de uma só vez, a natureza satisfatória da indenização do dano moral para o lesado, tendo em vista o bem jurídico danificado, sua posição social, a repercussão do agravo em sua vida privada e social, e a natureza penal da reparação para o causador do dano, atendendo a sua situação econômica, a sua intenção de lesar (dolo ou culpa), a sua imputabilidade, etc"* (MARIA HELENA DINIZ, "Indenização por dano moral", Consulex, 1997, n. 3).

No entanto, o juízo deve levar em conta que os critérios informativos de seu arbitramento, antes de terem função lenitiva, têm, fundamentalmente, função repressiva, na medida em que a eficácia da contraprestação pecuniária está na idoneidade de produzir no agressor impacto bastante para dissuadi-lo de igual e novo atentado.

Em face disso, percebe-se que a indenização não é primordialmente vocacionada a compensar o abalo moral. A bem da verdade, cuida-se, sobretudo, de reprimir a conduta do ofensor, influenciando o seu ânimo para, com isso, inibir novas e futuras investidas contra os bens imateriais alheios, tanto que o mestre GEORGES RIPERT chega a afirmar que *"o que na realidade visa a condenação não é a satisfação da vítima, mas a punição do autor. As perdas e danos não têm caráter de indenização, mas caráter exemplar"* ("A Regra Moral nas Obrigações Cíveis", p. 352). Só assim, a tutela civil reparatória será capaz de satisfazer os fins educativo e preventivo a que se destina, gerando, no ânimo da vítima, a certeza de que o ato ofensivo não ficou impune.

Bem se vê, portanto, que, para a vítima, a indenização satisfaz o caráter expiatório não só à medida que compensa os danos morais experimentados, mas também, e principalmente, à proporção que cumpra, em relação ao ofensor, sua função punitiva, dissuadindo-o de reincidir na prática dos atos lesivos.

Com isso, a soma em dinheiro, na qual deve ser convertida a indenização, precisa ser expressiva, significativa, sob pena de não repercutir no ânimo do agressor e, assim, de funcionar como estímulo a novas agressões, não o demovendo da



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

reincidência, deixando de lhe corrigir a conduta, sendo certo que a sua obrigação expiatória seja sentida financeiramente, porque é onde mais lhe pesará como advertência, pois, como bem adverte CARLOS ALBERTO BITTAR, "*o peso de ônus financeiro é, em um mundo em que cintilam interesses econômicos, a resposta pecuniária mais adequada a lesionamentos de ordem moral*" ("Reparação Civil por Danos Morais", RT, 1999, p. 220/222).

Em síntese, quanto ao valor indenizatório do dano moral, é de se levar em consideração a dupla finalidade da indenização do dano moral, qual seja, a finalidade compensatória em relação ao ofendido, compensando-o, monetariamente, pelo abalo imaterial, e punitiva/pedagógica em relação ao agressor, inibindo-o de reincidir na prática do mesmo tipo de ato ilícito, ponderando-se esta dupla vocação com os fatores informadores do valor indenizatório, a saber, a gravidade e as circunstâncias do fato (a chamada culpabilidade), as condutas do agressor e do agredido e a capacidade financeira de ambos (STJ, REsp 210101, Relator Juiz Convocado do TRF da 1ª Região CARLOS FERNANDO MATHIAS).

Firmadas essas premissas, ao analisar o caso concreto, é de se inferir que a conduta da requerida foi relativamente grave, porquanto atrapalhou, indubitavelmente, o desenvolvimento socioeducacional da criança, sobretudo em razão da postura hostil da diretora, que não se mostrou receptiva, sequer, às tentativas de adaptação do discente ao ambiente.

Já em relação à capacidade econômica das partes, esta pesa em favor do requerido, eis que é pessoa jurídica com baixo poder econômico, de sorte que o valor da indenização deve ser, necessariamente, baixo, mas sem obstar a finalidade de satisfazer a sua função punitiva.

Não bastasse, é de se enfatizar que o valor arbitrado pela parte autora, na exordial, é uma faculdade da parte que constitui mera proposição estimativa e, como tal, não vincula o julgador da causa, não ficando o julgador adstrito ao valor arbitrado pela parte (STJ, REsp 844778, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI), podendo fixá-lo em montante superior ou inferior ao estimado pela parte, não havendo de se falar em julgamento *ultra* ou *infra petita* (ver, neste sentido: TJ/RS, AC 70039815683, Relator Desembargador JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA), tanto que, em caso de condenação em valor inferior ao estimado pela parte autora, não há de se falar em sucumbência recíproca (STJ, Súmula n. 326).

Destarte, considerados todos esses fatores, em especial a conduta desrespeitosa da diretora da escola e a condição financeira limitada da ré, e a dupla função da indenização, notadamente o seu caráter punitivo, penso que o valor mais adequado a ser pago de indenização pelo dano moral sofrido é o de R\$ 5.000,00.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

Em razão disso tudo, a pretensão da parte autora merece prosperar, revestindo-se de juridicidade, sendo procedente.

Ante o exposto, **julgo procedente a pretensão vindicada na exordial pela parte autora**, extinguindo, com resolução de mérito, o presente processo (CPC, artigo 487, I), e, com isso, **condeno a instituição educacional a pagar em favor da parte autora, a título de dano moral, o valor de R\$ 5.000,00**, corrigido monetariamente desde a presente data (STJ, súmula n. 362), tudo acrescido de juros legais moratórios calculados pelo índice de variação da taxa SELIC, estes a contar do evento danoso (STJ, súmula n. 54), afastando-se a incidência cumulativa desta com outro índice de correção monetária.

Condeno a parte requerida no pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios sucumbenciais, estes arbitrados no valor de 20% sobre o valor total da condenação (CPC, artigo 85 e seguintes).

Após o trânsito em julgado da presente sentença, **intime-se a parte autora para requerer o cumprimento desta** (CPC, artigo 513 e seguintes).

Publique-se, registre-se e intimem-se.

Fortaleza/CE, data da assinatura digital.

Tacio Gurgel Barreto
Juiz de Direito



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0176282-18.2018.8.06.0001**
 Assunto: **Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **Yohana Kelly Santos Pereira**
 Requerido: **Barbosa e Reis Serviços Educacionais Ltda**

Vistos etc.

Trata-se de ação de indenização por danos morais, movida por MARCELO SANTOS TEIXEIRA (representado por YOHANNA KELLY SANTOS PEREIRA) contra BARBOSA E REIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS LTDA. ME (COLÉGIO DOM FELIPE), partes qualificadas nos autos, cujos dados processuais estão acima destacados.

Na petição inicial que repousa às fls. 1 a 18, o autor, portador de autismo, aduz, em síntese, que, no início de 2018, buscou, por intermédio de sua genitora, informações sobre matrícula no estabelecimento de ensino réu, recebendo, porém, notícia de que não havia mais vagas para o Infantil I. Retornou em agosto de 2018 com o mesmo fim, mas a coordenadora da escola, senhora Keure, teria informado que as matrículas só seriam abertas no mês seguinte, dizendo, outrossim, que não seria necessário garantir vaga com antecedência, bastando que a mãe do promovente comparecesse ao colégio no período de matrícula para formalizá-la.

Em setembro de 2018, a genitora do autor recebeu um formulário que seria de “pré-matricula”, tendo sido informada de que haveria uma entrevista com uma psicóloga no dia 20 de outubro de 2018, o que foi objeto de estranhamento por parte da mãe do reclamante. No dia da entrevista, a criança estava muito agitada, por não haver dormido bem no dia anterior, razão por que a psicóloga teria perguntado o seguinte: “*Ele é agitado, né?! Ele é desse jeito em sala de aula?*” Após a entrevista, que durou cerca de 5 min (cinco minutos), a profissional de psicologia pediu à mãe do autor que trouxesse consigo laudo e relatório do local em que o menor fazia terapia, exigência considerada “um tanto absurda”, conforme a peça de início. A psicóloga também teria dito que não havia mais vagas disponíveis para o autor, “pois a demanda de crianças com transtorno estava muito elevada”.

No dia 23 de outubro de 2018, prossegue a inicial, a mãe do reclamante foi até a escola ré para saber informações sobre vagas, mas foi informada, por intermédio do senhor João, que não seria possível mais matricular o autor, nem no Infantil I, tampouco no Infantil II, aduzindo este que nada poderia fazer em benefício daquele. O caso foi objeto de desabafo da genitora do promovente nas redes sociais, o que chegou ao conhecimento de uma mãe de gêmeos que queria saber mais informações a respeito e indagou sobre a necessidade de entrevista, sem que fosse assegurada a vaga ao matriculando. Posteriormente, em 25 de outubro do mesmo ano, a mãe dos gêmeos informou à genitora do autor que conseguira efetuar as matrículas de seus filhos, que estudariam, inclusive, em salas diferentes. Tais fatos, conforme o entendimento autoral, confirmam que a escola demandada tinha várias vagas disponíveis, ao contrário do que lhe fora informado, e seleciona seus alunos por critérios pré-definidos, excluindo aqueles que não se encaixam no perfil desejado pela instituição.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

Assim, sentindo-se humilhada, inútil, enganada, impotente e constrangida pelos fatos narrados na exordial e considerando que a ré quebrou sua expectativa de ali estudar, a parte autora formulou os seguintes pedidos de mérito: reconhecimento judicial da ilegalidade das ameaças perpetradas contra o reclamante; que a promovida se abstenha de quaisquer atos lesivos em desfavor do autor; que a ré se adéque aos padrões de ensino inclusivo estabelecidos em lei; e condenação da demandada ao pagamento de indenização por danos morais correspondente a R\$ 10.494,00 (dez mil, quatrocentos e noventa e quatro reais), valor este atribuído à causa.

O autor requereu os benefícios da justiça gratuita, o que lhe foi concedido à fl. 39. À inicial, foram acostados os documentos de fls. 19 a 38.

Não houve sucesso na tentativa de composição amigável, conforme fl. 54.

Às fls. 59 a 82, a ré apresentou sua contestação, suscitando, de preliminar, apenas a não incidência do Código de Defesa do Consumidor no caso presente. Quanto ao mérito, aduziu, em síntese, que tem mais de 25 (vinte e cinco) anos de experiência e é reconhecida na região pela excelência de seus serviços prestados à comunidade, especialmente no que tange à educação inclusiva, propiciando amplo acesso a alunos portadores de deficiência ou necessidades especiais. Confirmou, outrossim, que a mãe do autor procurou seus serviços, inclusive o agendamento da entrevista com psicóloga e coordenadora, mas asseverou que o formulário acostado à exordial não dizia respeito a “pré-matricula”, tendo apenas o objetivo de otimizar o procedimento de inscrição dos alunos.

Argumentou, ainda, a contestante que não pratica reserva de vaga a alunos novatos, prevalecendo a ordem de matrícula no momento do preenchimento das vagas. Sendo assim, ao ouvir da mãe do autor que sua pretensão era matriculá-lo no Sistema de Tempo Integral (STI) do estabelecimento de ensino réu, sua coordenadora informou-lhe que havia uma demanda muito grande para tal modalidade de ensino. Mesmo advertida de que o número de vagas era limitado, porém, a genitora do reclamante só retornou à escola na última semana de setembro de 2018, quando as matrículas já estavam abertas havia mais de mês. Ao pegar o formulário, ademais, a responsável legal pelo autor nada questionou acerca da entrevista agendada com a psicóloga, tampouco em relação à disponibilidade de vagas para o STI. Retornou, contudo, com o formulário preenchido ao estabelecimento de ensino réu apenas no dia 18 de outubro de 2018, tendo sido informada da entrevista que ocorreria dois dias depois.

Ainda conforme a peça de defesa, a entrevista com uma psicóloga se trata de procedimento que tem o propósito de avaliar a capacidade cognitiva do matriculando, para se saber se está apto a ingressar na série desejada, não havendo, em absoluto, nenhuma conotação preconceituosa nisso. Na data marcada para a entrevista com o autor e sua genitora, esta, segundo a contestação, teria entrado em contato telefônico informando a impossibilidade de seu comparecimento e aduzindo que depois procuraria o colégio para agendar nova data. Todavia, às 11 h do mesmo dia 20 de outubro de 2018, voltou a entrar em contato perguntando se poderia ainda comparecer, tendo recebido a informação de que teria de aguardar o atendimento dos demais que chegaram antes. A responsável legal pelo autor chegou ao colégio às 11:30 h, e houve a entrevista, mas a senhora YOHANNA KELLY SANTOS PEREIRA foi informada de que ocorreram vários atendimentos para o STI nos dias



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

imediatamente antecedentes, sendo instruída para que fosse logo à matriz da ré com o formulário preenchido, os documentos necessários e pronta para efetuar o pagamento da matrícula. Isso só foi feito, contudo, segundo a defesa, no dia 23 de outubro de 2018, quando não havia mais vagas disponíveis para o STI.

Desde então, a mãe do autor, ainda segundo a contestação, passou a atacar a honra da escola nas redes sociais. Apesar disso, a demandada entrou em contato com aquela, oferecendo-lhe vaga para seu filho no turno da tarde, com a possibilidade de migrar para o tempo integral quando houvesse alguma desistência, mas ouviu, em troca, agressões verbais. Considera a contestante desarrazoada a pretensão autoral, pois o colégio é constantemente fiscalizado pelo Ministério Público do Estado do Ceará, pelo Programa Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor (PROCON) e pelo Conselho Tutelar, nada sendo encontrado de irregularidades por tais instituições. Afirma o réu, outrossim, que acolhe alunos com diversas deficiências, dentre autistas, surdos, portadores de hidrocefalia, deficientes visuais, paraplégicos, com déficit de atenção e síndrome de Down, dentre outros. Pede, ao final, a improcedência das alegações autorais.

À defesa, foram acostados os documentos de fls. 83 a 228.

O autor replicou às fls. 234 a 244.

As partes foram instadas, por meio do despacho de fl. 245, a especificar provas a produzir em eventual fase instrutória. A ré requereu, à fl. 248, oitiva de testemunhas; o reclamante, à fl. 249, pediu o julgamento antecipado da lide ou o "depoimento pessoal de sua mãe".

Às fls. 264/265, foi assinalado o dia 10 de junho de 2020, às 14 h, para o início da instrução probatória, data que seria alterada, às fls. 273/274, para 2 de dezembro de 2020, às 14 h, em face dos decretos estaduais que impõem regime de isolamento social no Estado do Ceará por conta da pandemia mundial do novo coronavírus e da consequente vedação de acesso do público às dependências do Fórum Clóvis Beviláqua, conforme portarias do Poder Judiciário mencionadas no último *decisum*. Todavia, à fl. 271, a ré afirmou que perdera contato com sua testemunha e requereu o julgamento antecipado da lide, o que também foi reiterado pelo autor à fl. 277.

Decidiu-se, então, às fls. 278/279, ouvir o Ministério Público, eis que se trata de ação que versa sobre interesse de incapaz. O órgão ministerial, em seu parecer de fls. 286 a 288, opinou também pelo julgamento antecipado, com a decretação da procedência da ação.

Eis o relatório. Passo a decidir.

Não há nulidades processuais a serem consideradas. As partes são legítimas e bem representadas, e o objeto da lide, lícito.

De início, entendo que, *data venia*, a hipótese dos autos atrai, sim, a incidência do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990), pois o autor pode ser classificado como **consumidor equiparado**.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

Tratando-se, portanto, de demanda que versa sobre direito do consumidor, tem o reclamante direito ao benefício da inversão do ônus da prova, desde que preenchidos os requisitos do artigo 6º, VIII, do CDC, *in verbis*:

Artigo 6º – São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII – a facilitação na defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, **quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência** (...). (grifo nosso)

Extraí-se do dispositivo legal supra o entendimento de que o benefício da inversão do *onus probandi* em favor do consumidor, parte que, realmente, via de regra, é hipossuficiente em relação ao fornecedor de serviço, **não se trata de direito absoluto**, devendo-se, antes de sua concessão, verificar se os argumentos trazidos pela parte consumidora são verossímeis, aferição esta que está **a critério do juiz**. Nesse sentido, é de bom alvitre reiterar que, às fls. 264/265, quando se assinalou data para o início da fase instrutória, este juízo fixou, como ponto controvertido da lide, **a alegada prática, em desfavor do autor, de atos discriminatórios que o impediram de efetuar a matrícula na modalidade de tempo integral do estabelecimento de ensino réu, o qual, por sua vez, argumenta que tal discriminação jamais ocorreu**. *Data maxima venia*, não consigo enxergar a necessária verossimilhança nas alegações autorais que aponte a ocorrência da alegada prática discriminatória em desfavor do pequeno MARCELO SANTOS TEIXEIRA, de modo que, ao meu sentir, não pode o reclamante gozar do benefício da inversão do ônus da prova preconizado no artigo 6º, VIII, do CDC.

Ora, o réu sustenta que acolhe alunos com diversas deficiências, dentre autistas, surdos, portadores de hidrocefalia, deficientes visuais, paraplégicos, com déficit de atenção e síndrome de Down, dentre outros. No caso vertente, com a devida vênia, não existe situação concreta, palpável, verossímil, que evidencie que com o autor teria sido diferente, ou seja, que não conseguiu matrícula em razão de atitude preconceituosa do réu, já que na escola são admitidos alunos em tais condições.

Nada obstante, em que pese a distribuição legal do ônus da prova em favor do consumidor, este deve apresentar um **lastro probatório mínimo atinente ao direito pleiteado**, considerando o disposto no art. 373, I, do CPC, os princípios da boa-fé processual e da cooperação (arts. 5º e 6º do CPC) e o dever de não formular pretensão destituída de fundamento (art. 77, II, do CPC), como destaca a jurisprudência:

Súmula nº 330 do TJRJ: "Os princípios facilitadores da defesa do consumidor em juízo, notadamente o da inversão do ônus da prova, não exoneram o autor do ônus de fazer, a seu encargo, prova mínima do fato constitutivo do alegado direito."

RECURSO DE APELAÇÃO CIVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - ADIMPLEMENTO CONTRATUAL - SUBSCRIÇÃO ACIONÁRIA - COBRANÇA DA DÍREVENÇA DE AÇÕES - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - MITIGADO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO MÍNIMA DOS FATOS NARRADOS - ART. 373, I, CPC/15 - FATO CONSTITUTIVO NÃO DEMONSTRADO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. 1. **Apesar da inquestionável existência de relação consumerista entre as partes e do pleito de inversão do ônus da**



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

prova em razão do CDC, cabe ao autor, ainda que minimamente, demonstrar a existência do ato ou fato descrito na inicial como ensejador do seu direito. 2. Considerando que o autor não traz aos autos qualquer documento comprobatório, tenho que este não se desincumbiu do seu ônus, devendo ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido autoral. 3. Apelo a que se nega provimento (TJ-PE - AC: 4659905 PE, Relator: José Fernandes de Lemos, Data de Julgamento: 17/07/2019, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 01/08/2019).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (ART. 14, DO CDC). DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA (ART. 373 DO CPC/15). INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA (ART. 6º VIII DO CDC) NÃO DESONERA O AUTOR NA COMPROVAÇÃO MÍNIMA DOS FATOS ALEGADOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NÃO CONFIGURADA. DANO MORAL INEXISTENTE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. I - O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 14, caput, estabelece a responsabilidade objetiva dos fornecedores de serviço pelos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços. II - A falha na prestação do serviço não restou configurada nos autos, visto que o autor não comprovou a existência dos fatos da forma narrada na petição inicial. Observa-se que a cláusula terceira (fls. 57/58) do contrato de prestação de serviço (fls. 56/62), estabelece formato próprio para o trancamento do curso e de disciplinas, o que não foi observado pelo aluno, ora apelante. III - **Assim sendo, mesmo o referido processo enquadrando-se no Código de Defesa do Consumidor e, conseqüentemente, sendo amparado pela inversão do ônus da prova (art. 6º, inciso VIII, CDC), o promovente tem o dever legal de provar os fatos que constituem o seu direito, trazendo aos fólios uma mínima comprovação de suas alegações [...]** (TJ-CE - APL: 08488208420148060001 CE 0848820-84.2014.8.06.0001, Relator: MARIA VILAUFA FAUSTO LOPES, Data de Julgamento: 12/12/2018, 3ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 12/12/2018).

A distribuição do ônus probatório, portanto, deve se dar de forma ordinária, valendo, portanto, no caso concreto o que disciplina o artigo 373, I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 373 – O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito (...). (Grifo nosso)

A bem da verdade, há, na própria petição inicial, indicativos da improcedência dos pedidos autorais. Primeiro, o reclamante aduziu que sua mãe foi informada de que teriam ambos de comparecer a uma entrevista com uma psicóloga no dia 20 de outubro de 2018, exigência da escola que foi aceita pela genitora do reclamante, “estranhando”, porém. *Data venia*, não há razão alguma para tal estranhamento, pois o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) prevê, expressamente, a avaliação da deficiência por profissionais como um psicólogo, senão vejamos o que diz o artigo 2º, § 1º, II, da referida normativa:

Artigo 2º – Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 1º – A avaliação da deficiência, quando necessária, **será biopsicossocial**, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará:

I – os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo;



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

II – os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais;

III – a limitação no desempenho de atividades; e

IV – a restrição de participação. (...) (Grifo nosso)

No caso, é certo que a matrícula do autor não chegou a ser realizada na instituição de ensino demandada. Porém, houve acesso dele a um serviço da ré, qual seja, a entrevista com a psicóloga e a coordenadora, como etapa antecedente da matrícula propriamente dita, sendo esse fato **incontroverso**. Ainda sobre a questão das entrevistas com uma psicóloga, percebe-se, nos documentos de fls. 90/91, 93, 131/132, 157/158, 177/178, 184/185, 190/191 e 206/207 que o questionário da avaliação psicológica traz perguntas alusivas à vida familiar e ao desenvolvimento da criança que se pretendia matricular na instituição de ensino ré, **não se vislumbrando, em momento algum, nenhuma conotação preconceituosa a quem quer que fosse por parte da profissional de psicologia que subscreve as aludidas entrevistas**. Eis aí, *data venia*, mais uma razão pela qual considero **inverossímeis** as alegações autorais, mormente a versão de que a psicóloga vinculada à escola demandada teria feito comentários depreciativos ao autor. Ainda, porém, que se admitisse, para efeito de argumentação, a possibilidade de a profissional em questão haver proferido as orações mencionadas na peça de início (“*Ele é agitado, né?! Ele é desse jeito em sala de aula?*”), isso não é suficiente, por si só, ao meu juízo, para caracterizar ofensa à honra ou à dignidade da criança promovente, sendo apenas perguntas alusivas à agitação que o menino demonstrava durante a entrevista – fato, aliás, afirmado pela própria parte autora na petição inicial, alegando que, na noite anterior, o infante não dormira bem.

Prossegue a narrativa exordial dizendo que, ainda durante a entrevista, a psicóloga teria dito que muito provavelmente não haveria mais vagas, “pois a demanda de crianças com transtorno estava muito elevada”. A se admitir – somente para argumentar – que a profissional de psicologia fez tal afirmação, isso também não caracteriza exclusão do autor ou preconceito por este sofrido em face de sua condição de autista. Destaco que a própria peça preambular informa que **o autor e sua genitora tiveram de aguardar bastante tempo até serem atendidos pela psicóloga**, o que está em consonância com a versão apresentada pela defesa de que aqueles chegaram ao local da entrevista por volta das 11:30 h do dia 20 de outubro de 2018, quando já se havia iniciado o atendimento dos que chegaram antes. Estes, por sua vez, ao serem atendidos primeiro, teriam, por corolário lógico, **precedência sobre o autor quanto ao preenchimento das vagas do estabelecimento de ensino**, de modo que, com a devida vênia, é bastante razoável entender que a psicóloga tenha advertido a genitora do reclamante acerca da possibilidade de não haver mais vagas para o menor em face da demanda elevada naquele momento. Não há como, sinceramente, considerar que esse fato configure ato ilícito da ré que enseje verba indenizatória em favor do autor.

Outrossim, o fato de a psicóloga, por si só, haver dado tal advertência à genitora do autor não implica a conclusão de que a escola pretendia fechar-lhe as portas. Muito ao contrário, reputo razoável a versão da defesa de que, na verdade, deveria a mãe do reclamante, **no mesmo dia da entrevista**, comparecer à matriz do estabelecimento de ensino e formalizar a matrícula do pequeno MARCELO SANTOS TEIXEIRA, inclusive com o pagamento da taxa inicial e a entrega dos documentos indispensáveis. Ao invés, somente no dia 23 de outubro de 2018 – **três dias após a entrevista** – a mãe da criança foi à escola buscar, como afirmou na exordial, informações sobre vagas, recebendo, contudo, a notícia de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

que não havia mais como matricular seu filho, pela ausência de vaga disponível, tanto no Infantil I, quanto no Infantil II. Imperioso destacar, ademais, que, também conforme a própria narrativa exposta na peça preambular e os documentos que a acompanham, a senhora YOHANNA KELLY SANTOS PEREIRA pretendia matricular o autor **apenas no regime de tempo integral**, razão pela qual igualmente considero verossímil a versão da defesa, no sentido de que chegou a oferecer àquela uma vaga para a criança no turno da tarde, com possibilidade de migração para o STI (Sistema de Tempo Integral) em caso de desistência de algum aluno. Isso demonstra, ao contrário do que entende o autor, que a escola ré não impôs, em nenhum momento, obstáculo ao direito constitucional à educação que aquele possui. Na verdade, *data maxima venia*, foi a própria parte autora quem deu causa à não concretização de sua matrícula no colégio promovido, a tempo e modo.

Não aproveita ao reclamante, outrossim, o argumento de que a escola reclamada teria atuado com discricionariedade, ao negar sua matrícula pelo seu “perfil” de portador de autismo, em detrimento, por exemplo, dos filhos da senhora denominada Magda – a qual teria conversado com a genitora do autor acerca do caso por meio da rede social Instagram, conforme fls. 31 a 38 –, um dos quais surdo. Muito pelo contrário, a ré demonstrou, em sua defesa, que acolhe alunos com os mais diversos graus de deficiência, **inclusive autismo** (conforme se vê às fls. 100 a 109, 134 a 137, 222 a 224 e 225 a 227), o que confirma, ao meu sentir, a versão contestatória de que, na verdade, o autor não conseguiu efetivar sua matrícula por demora de seus responsáveis legais, que não cumpriram com o que lhes cabia a tempo e modo, buscando matricular o menor quando as vagas para o tempo integral já se encontravam preenchidas.

Também não aproveita ao autor a argumentação de que o colégio réu teria a obrigação de matricular-lo, pelo só fato de ser autista, isso porque, *data venia*, a interpretação autoral do artigo 28, III, do Estatuto da Pessoa com Deficiência é por demais equivocada. Ao contrário, a norma em questão não prevê que, em casos como o objeto da lide, a instituição seja imposta à matrícula do pretense aluno, mas apenas determina o atendimento das condições ali enumeradas, senão vejamos:

Artigo 28 – Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, acompanhar e avaliar:

(...)

III – projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia (...).

Ora, como já dito e demonstrado, os documentos juntados aos autos pela defesa confirmam que a escola ré busca atuar com respeito às determinações legais atinentes às pessoas com deficiência, e foi assim também em relação ao autor, cuja genitora, contudo, irredutível com a impossibilidade de matricular seu filho na aludida instituição de ensino, resolveu, conforme fl. 30, desabafar, por meio de seu perfil no Instagram, marcando em seu comentário o perfil da ré. A bem da verdade, no ponto, ilícito algum cometeu a autora, que apenas exerceu o seu livre direito de se expressar garantido pela Constituição, mas, *data venia*, vislumbro, logo após a resposta da instituição, que a autora, em seu comentário final, **assumiu que chegou por último no dia da entrevista**, senão vejamos:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386, Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

*(...) Além do constrangimento com a psicóloga, ela escolhe o que for mais 'quietinho' né? Já que ela achou ele inquieto demais! O que não tá dizendo nada sobre ele, uma avaliação de 2 minutos com ela não é o suficiente, **mas como eu cheguei por último e já era horário de almoço ela precisava me despachar logo!** E já que não tinha mais vaga para que fazer passar por um TRANSTORNO desse?! De nada adianta trabalhar com metodologia se não sabem nem trabalhar direito com ser humano. (...) (sic, grifo nosso).*

No tocante ao regime de reparação dos danos, nos termos do art. 14 do CDC, a responsabilidade do fornecedor por defeito do serviço é objetiva, isto é, independe da comprovação de dolo ou culpa, sendo excluída apenas nas hipóteses do § 3º desse dispositivo legal: (1) se ele provar que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste ou (2) se ficar evidenciada a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Por todo o exposto, divirjo, datíssima vênua, do r. parecer ministerial de fls. 286 a 288 e convenço-me de que são desarrazoadas as pretensões autorais, pois não restou evidenciada nos autos a ocorrência de nenhum ato discriminatório da escola ré em desfavor do reclamante, o qual, por sua vez, não conseguiu efetuar sua matrícula em face da demora mesmo de sua responsável legal, que deixou de observar, de forma correta e tempestiva, os procedimentos alusivos à inscrição do menor entre os alunos do estabelecimento de ensino demandado. Também não se configurou a hipótese de que o autor fora preterido em favor de outros com condições que se encaixassem no “perfil” da escola ré, a qual, ao contrário, demonstrou atender às determinações legais quanto ao amparo às pessoas com deficiência que querem exercer seu direito constitucional à educação.

Para concluir, a parte autora limitou-se a ajuizar a presente demanda, sem qualquer lastro probatório de suas alegações, de maneira que os alegados danos morais inexistiram na espécie, inclusive o menor foi matriculado noutra instituição de ensino sem quaisquer problemas.

DISPOSITIVO

Diante do exposto e pelo mais que dos autos consta, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTES os pedidos autorais.**

CONDENO, por consequência, o autor MARCELO SANTOS TEIXEIRA (representado por YOHANNA KELLY SANTOS PEREIRA) ao pagamento das custas processuais e dos honorários de sucumbência, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, o que decido com arrimo no artigo 85, §§ 2º e 6º, do CPC, ressalvando-se, contudo, o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Ritos, eis que a parte vencida é beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, em virtude deste julgamento, determino o cancelamento da audiência designada às fls. 273/274, aliás, anotando que se seu em consonância com os requerimentos de ambas as partes nos termos das petições de fls. 271 e fls. 277, que abdicaram explicitamente do direito de produzir mais quaisquer provas neste processo.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

19ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8386,
Fortaleza-CE - E-mail: for19cv@tjce.jus.br

Ciência eletrônica ao Ministério Público, via portal.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Fortaleza/CE, 11 de julho de 2020.

José Ricardo Vidal Patrocínio
Juiz de Direito



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0003747-67.2018.8.06.0071**
 Classe: **Procedimento Comum**
 Assunto: **Responsabilidade Civil**
 Requerente: **Nauan Justino Damaceno de Sousa**
 Requerido: **Instituto Cysnelandia e outro Instituto Cysnelandia e outro**

Vistos, etc..

Trata-se de **Ação de Indenização por Danos Materiais e Morais** (fl. 1/10), ajuizada por **Nauan Justino Damasceno de Sousa**, representado por seu genitor, **Erialdo Justino de Sousa**, em face de **Maria Luceni de Alencar Cysne-ME**, qualificados, alegando, em síntese, tratar-se de criança, com 7 anos de idades, portadora de Transtorno de Espectro Autismo (TEA, CID 10:F84.0), de grau moderado, e como tal, ao atingir a idade escolar, contratou os serviços da promovida, na condição de instituição de ensino, tendo ela sido cientificada por seus pais, no ato da matrícula, da sua necessidade de atendimento especializado e exclusivo no ambiente escolar. No entanto, passou a procrastinar no tempo o cumprimento desta obrigação, o que tem prejudicado, sobremaneira, seu desenvolvimento pedagógico. Com isso, entende que a promovida laborou com defeito na prestação do serviço, o que se traduz em dano moral indenizável, devendo, pois, ser condenada a pagar indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00. Juntou documentos (fl. 11/35 e, posteriormente, os de fl. 40/44).

A promovida apresentou contestação e reconvenção (fl. 49/60). Na primeira, disse que o pleito autoral não deve prosperar porque o autor quer que escola lhe proporcione serviços de atendimento e tratamento com terapeuta ocupacional, fonoaudiólogo, etc., que não são de sua responsabilidade, mas, sim de seus pais. Nesta, disse que na reunião que teve com o pai do autor, para tratar de seus interesses, foi por ele (pai) ameaçada e humilhada, ao ponto de passar a ter medo de sair na rua e ser ofendida na sua integridade física, o que resultou em dano moral indenizável. Tudo devidamente registrado em Boletim de Ocorrência na polícia, em data de 30.08.2019. Pelo exposto, pugnou pela improcedência da ação e procedência da reconvenção, com a condenação do autor/reconvindo no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00. Juntou documentos (fl. 61/105).

O autor apresentou réplica (fl. 113/119). Respondeu a reconvenção negando ter feito qualquer ameaça à representante da promovido, mas, sim ter sido firme na defesa de seus direitos durante a citada reunião. No mais, reafirmou os termos da inicial, e ao final, pugnado pela procedência da ação e improcedência da reconvenção.

Na audiência de instrução e julgamento foram tomadas as declarações dos pais do autor e representante legal da promovida e de mais três declarantes (fl. 135/138).

Em sede de alegações finais, o autor reiterou os termos da inicial e réplica (fl. 139/149); a promovida reiterou os termos da contestação (fl. 150/156); e o Ministério Pública apresentou parecer de mérito pugnano pela imprudência do pleito autoral. Não se manifestou sobre a reconvenção da promovida devido à inexistência de interesse público na causa (fl.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

160/165).

Relatei. Decido:

I. Da ação:

A causa de pedir da ação consiste no fato de a promovida, na condição de instituição de ensino contratada para prestar serviço de educação infantil ao autor, não lhe ter disponibilizado profissionais habilitados para atender suas necessidades no ambiente escolar, mesmo sabendo tratar-se de criança portadora de Transtorno de Espectro Autismo (PEA). Por isso, por não ter recebido esse acompanhamento especializado, o autor pediu indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00.

A propósito, é de se ressaltar que a Lei 12.764/2012, que instituiu a Política Nacional de Proteção aos direitos das pessoas com Transtorno do Espectro Autista, prever, no parágrafo único de seu art. 3º, este direito, mas, somente para aquelas que comprovarem a sua necessidade, *in verbis*:

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

I - a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer;

II - a proteção contra qualquer forma de abuso e exploração;

III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo:

a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;

b) o atendimento multiprofissional;

c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;

d) os medicamentos;

e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento;

IV - o acesso:

a) à educação e ao ensino profissionalizante;

b) à moradia, inclusive à residência protegida;

c) ao mercado de trabalho;

d) à previdência social e à assistência social.

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado. (grifei)



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

Vejamos se é o caso do autor.

Consta das provas trazidas aos autos que ele nasceu no dia 04.03.2011 (certidão de nascimento de fl. 12) e foi diagnosticado como sendo portador do **autismo (CID 10 F84) moderado** segundo a DSM-5 (Manual Diagnostico e Estatístico de Transtornos Mentais), em data de 18.01.2016. Na oportunidade, o médico responsável pelo diagnostico, Dr. Sávio Caldas, acrescentou que (fl. 14):

Por isso, há necessidade d Terapia Ocupacional com integração sensorial, fonoterapia com ênfase em linguagem e psicoterapia com abordagem ABA para desenvolvimento adequado.

Consta também avaliação fonoaudiológica (fl. 15/16), assinada pela fonoaudióloga Nair Vieira, e declaração de atendimento de terapia ocupacional (fl. 17), assinada pela terapeuta ocupacional Gardênia Bitu Bezerra.

Ocorre, no entanto, que nenhum desses profissionais dispôs sobre eventual necessidade que o autor tenha de acompanhamento especializado e exclusivo no ambiente escolar. No mais, não existe nenhuma outra prova nos autos que comprove essa necessidade. O que existe é uma disposição contratual, mais especificamente no parágrafo quarto da sua CLÁUSULA 2ª, que trata sobre a participação conjunta dos pais e escola na definição da sua sistemática, *verbis*:

Parágrafo segundo – No caso de o aluno necessitar diariamente de atendimento individual e/ou especializado o CONTRATANTE juntamente com o CONTRATADO definirão qual sistemática poderá ser adotada para situações que requeram atendimento individualizado par ao aluno.

Assim sendo, a obrigação de prestar o serviço requerido pelo autor – acompanhamento especializado no ambiente escolar – no caso, decorre unicamente da lei, que, por sua vez, é condicionado à comprovação de sua necessidade. Como o autor não comprovou esta necessidade, a escola promovida não estava obrigada a prestar esse tipo de acompanhamento. Por conseguinte, como ele constitui a causa de pedir da ação, concluo que inexistente, no caso, dano moral indenizável.

II. Da reconvenção:

O fundamento da reconvenção deve-se ao fato de o pai do autor, seu substituto processual na ação, ter supostamente agredido a pessoa física que representa a promovida/reconvinte no momento em que ambos tratavam sobre os fatos que deram origem à inicial, numa reunião formada pelos pais do autor, a dona do colégio demandado e suas duas coordenadoras pedagógicas (fl. 135/138). O pedido decorrente é a indenização por danos morais que essa agressão causou. O autor/reconvindo, por sua vez, nega a existência dessa agressão e pugna pela improcedência do pleito reconvenicional.

Quanto à legitimidade, ressalto que, de um lado estar a ré/reconvinte, que, por se tratar de simples firma individual, confunde-se com a pessoa física que a representa em



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

direitos e obrigação (CC, arts. 966 e 967), sendo indistintamente legitimada para propor a reconvenção; do outro estar o autor/reconvindo, substituído de seu pai, que foi quem praticou a suposta agressão, quando atuava em seu nome, e não no dele, o que justifica sua legitimação na reconvenção.

Para comprovar o alegado, a ré/reconvinte juntou o BO que fez na polícia (fl. 63). Nele consta as seguintes informações:

Afirma a declarante ser diretora escolar; afirma que no dia e local acima mencionados (15.08.2018), esteve em reunião com Pais e coordenadoras pedagógicas, em total de cinco pessoas, para debater a situação de um aluno; que a situação girava em torno de uma contratação de uma professora de apoio a um aluno; (...) diante do impasse, o pai do aluno, ERINALDO JUSTINO DE SOUSA, com muita aspereza, ofendeu a declarante a chamando de incompetente, desatualizada e antes de sair da sala lhe fez ameaça, dizendo: você vai ver! (...) que dias depois da referida reunião, o pai do aluno ligou para o estabelecimento de ensino, tendo denegrado a imagem da declarante junto a coordenadora que o atendeu, e voltando a fazer ameaças, dizendo se a situação não fosse resolvida, “a diretora ia ver”; que a declarante se sente ameaçada pelo ERINALDO, que já demonstrou no último contato que tiveram na reunião ser uma “pessoa agressiva” e ríspida. (...)

Em suas declarações pessoais, a ré/reconvinte disse que na reunião que teve com o pai do autor foi por ele humilhada, diminuída; que ele usou expressão de baixo calão, como “merda”; que no final da reunião ele disse que se ela não colocasse um especialista para acompanhar seu filho (o autor) no prazo de 30 dias, ele tomaria as providencias, do seu jeito, porque se conhecia.

Das pessoas que estiveram na citada reunião, foi ouvida na audiência, como declarante, por ser funcionária da ré/reconvinte, além das partes e da mãe do autor, a Sra. **Paula Cristina Ricarte Inácio de Oliveira**, que foi bastante enfáticas nas suas declarações. Ela disse que:

Atua na escola demandada como coordenadora pedagógica do ensino fundamental II e do ensino médio. Que no final do 1º semestre de 2018, o pai do autor, Sr. Erinaldo, procurou a declarante, dizendo que queria que fosse resolvido o impasse, consistente na contratação de acompanhante especializado para o seu filho por parte da demandada, dentro do prazo de 1 mês, sob pena de tomar as providencias, do seu jeito; que no início de agosto, houve uma reunião, onde estiveram presente, a declarante, a outra coordenadora pedagógica da escola, que era a responsável direto pelo nível de infantil, a promovida e o pai e mãe do autor; que o pai do autor disse que se conhecia, que queria que as providencias fossem tomadas com atendimento de sua demanda; disse que a escola não era tão boa quanto pensava antes, o que gerou um mal-estar na



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

promovida, pela estrada que tem na educação; disse também que a promovida devia evolução, pois ela estava ficando pra trás na evolução do tempo; que isso causou um enorme desconforto na promovida.

Com isso, considero que restou comprovado que o pai do autor, agindo em seu nome, e não no dele, ao exigir da promovida, um direito que não comprovou fazer jus, extrapolou o limite do razoável, ao clamá-la de desqualificada, que não evoluiu no tempo. Isso porque, ao contrário do alegado, trata-se de uma pessoa que além de ter graduação em pedagogia, pela Faculdade de Filosofia do Crato (fl. 64), e Pós-Graduação em Psicopedagogia, pela Faculdade de Ciências Administrativas e de Tecnologia de Rondônia (fl. 64), tem larga experiência como professora, diretora, administradora escolar e dona de estabelecimento de ensino (fl. 135/138).

O dano moral é aquele que fere o interior da pessoa, seu psicológico, bem ainda como os direitos da personalidade, como o nome, a honra e a intimidade, e como tal constitui modalidade de responsabilidade civil que tem por finalidade buscar a reparação dos prejuízos psíquicos sofridos pela vítima de ato ilícito ou de abuso de direito¹.

No caso, o autor/reconvindo, por intermédio de seu pai, ora substituto processual, ao buscar um direito que não comprovou tê-lo, agiu de forma desequilibrada e ofendeu a honra subjetiva da ré/reconvinte, ao chamá-la de desqualificada, e dizer que ela parrou no tempo. A honra subjetiva consiste no “conceito que a pessoa tem de si mesma, dos valores que ela se autoatribui e que são maculados com o comportamento levado a efeito pelo agente.”².

Dito isso, imagine o conceito que a ré/reconvinte, com toda essa bagagem de conhecimento e experiência no ramo da educação, acumulada ao longo de mais de 30 anos, tem de si mesma. Com certeza é o melhor possível. Com isso fica fácil perceber o tamanho da ofensa que ela sentiu ao ser chamada de desqualificada e retrógada pelo pai de um aluno seu, no caso, o ora substituto processual do autor. Qualquer pessoa é capaz de perceber.

O valor do dano moral não deve ser tão alto que possa resultar em enriquecimento sem causa do autor ou arruinar financeiramente o réu, nem tão baixo a ponto de não penalizar o réu permitindo que ele volta a praticar a ofensa ou não sirva para reparar o dano do autor. Por isso, como não existe uma regra matemática para tanto, faz-se necessário que o juiz se acerque de “várias circunstâncias em cada caso específico, tais como intensidade da culpa e do dano, conduta e capacidade econômica do ofensor, a repercussão da ofensa, a posição social ocupada pelo ofensor e as consequências por ele suportadas”³.

Esta tem sido a tônica do Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstrado no julgamento do AgInt no REsp 1352236/MG, verbis:

¹ VARASQUIM, Danielle Marie de Farias Serigati. O dano moral juridicamente indenizável. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/documents/11900/11188715/O+DANO+MORAL+JURIDICAMENTE+INDENIZ%C3%81VEL+-+Danielle+Marie+de+Farias+Serigati+Varasquim%281%29.pdf/4bd08311-386a-91fd-38f2-5f510ab545e3>. Acesso em: 04.04.2020.

² GRECO, Rogério. Curso de direito penal: parte especial, volume II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa. Niterói, RJ: Impetus, 2013, p. 412.

³ GOUVÊA, José Roberto; SILVA, Vanderlei Arcanjo. A quantificação dos danos morais no STJ. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/23497/a-quantificacao-dos-danos-morais-pelo-stj>. Acesso em: 04.04.2020.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

Não obstante o grau de subjetivismo que envolve o tema, uma vez que não existem critérios predeterminados para a quantificação do dano moral, esta Corte Superior tem reiteradamente se pronunciado no sentido de que a indenização deve ser suficiente a restaurar o bem estar da vítima, desestimular o ofensor em repetir a falta, não podendo, ainda, constituir enriquecimento sem causa ao ofendido. Com a apreciação reiterada de casos semelhantes, concluiu-se que a intervenção desta Corte ficaria limitada aos casos em que o 'quantum' fosse irrisório ou excessivo, diante do quadro fático delimitado em primeiro e segundo graus de jurisdição. Assim, se o arbitramento do valor da compensação por danos morais foi realizado com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico do recorrido e, ainda, ao porte econômico do recorrente, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, fazendo uso de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, o STJ tem por coerente a prestação jurisdicional fornecida [...]

Munido de todos esses cuidados, é que fixo em R\$ 5.000,00 o valor da indenização que o autor/reconvindo deve pagar à ré/reconvinte, a título de indenização por danos morais, o qual deve ser atualizado pelo IPCA, a partir desta data, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

Isto posto, **julgo improcedente** o pedido constante da **ação**, e **parcialmente procedente** o pedido constante da reconvenção, condenando o autor/reconvinte a **pagar indenização por danos morais** à ré/reconvinte, no valor de **R\$ 5.000,00**, o qual deve ser atualizado monetariamente pelo IPCA, a partir desta data, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (Súmula 362 – STJ).

Sem custas e honorários por ser o autor/reconvinte beneficiário da justiça gratuita.

P.R.I.

Após o trânsito em julgado e realizadas as diligências necessárias, archive-se com baixa.

Crato/CE, 04 de abril de 2020.

Jose Batista de Andrade
Juiz de Direito - Titular

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br**SENTENÇA**

Processo nº: **0002664-42.2019.8.06.0051**
Classe: **Ação Civil Pública**
Assunto: **Antecipação de Tutela / Tutela Específica**
Autor: **Ministério Público do Estado do Ceará**

Requerido: **MUNICÍPIO DE BOA VIAGEM - CE**

I - RELATÓRIO.

Trata-se de **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO CEARÁ em face do MUNICÍPIO DE BOA VIAGEM-CE, com o objetivo de compelir o requerido a disponibilizar em sua rede de ensino municipal, o auxílio de profissionais de apoio ao ensino voltado os alunos portadores de necessidade especiais, em benefício do corpo discente atual bem como a todos os alunos que vierem a ingressar na rede de ensino municipal posteriormente ao *decisum* de mérito da presente Ação Civil Pública.

Como se vê, o Ministério Público, ao receber notícia de fato de mães de crianças portadoras de necessidade especial acerca da ausência de profissionais de apoio a seus filhos, deflagrou o Procedimento de Inquérito Civil nº 10/2018, que subsidia a presente Ação Civil Pública.

Os documentos que acompanham a proemial dormitam às fls.28/235.

Às fls.236 despacho inicial determinando a intimação do Município requerido para manifestar-se acerca do pleito antecipatório, bem como para apresentar contestação ao feito.

Por sua vez o Requerido manifestou-se às fls.240/245 pugnando pela não concessão da medida liminar aduzindo que a legislação de regência veda a concessão de tutela provisória de urgência cujo objeto implique em esgotamento dos pedidos de mérito, bem como, aduz que a concessão da medida, da forma que foi requestada,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

importa em irreversibilidade da medida, visto que todas as despesas que o requerido fatalmente teria com a contratação e pagamento de pessoal não poderá ser restituída, visto tratar-se de verba alimentar.

Já às fls.249/260, o requerido acostou sua peça defensiva sustentando, em síntese, que o pleito ministerial é frágil, justificando que nem toda pessoa com necessidade especial demanda um profissional de apoio a sua disposição na rede escolar; que a admissão de pessoal depende proposta de competência exclusiva do Poder Executivo Municipal e posterior aprovação do Poder Legislativo, sendo que, qualquer imersão judicial nessa esfera configuraria ofensa ao princípio da separação dos poderes, estando desautorizado o Poder Judiciário à interferir em atribuição dos demais poderes constituídos. Que ainda que tenha razão o Ministério Público em relação ao mérito da causa, não é possível interferência de um Poder em esfera exclusiva do outro.

Continua o Município, alegando que a realização de concurso público é decisão que reside na esfera de discricionariedade da Administração, que deve ter como parâmetro fundamental suas limitações orçamentárias, mormente afirmando que o Município não pode descumprir a Lei de Responsabilidade Fiscal, por não dispor de limites orçamentários suficientes a cumprir as metas fiscais constitucionalmente estabelecidas.

Com a contestação foram acostados os documentos de fls.260/279.

Às fls.284/298 o *Parquet* manifestou-se sobre a contestação do Município ratificando os pedidos da exordial e pugnando pela procedência da ação em todos os seus termos.

É o que se tinha para relatar.

Fundamento e decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO.

II.1 – Do Julgamento antecipado.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

Verifico presentes as condições da ação e os pressupostos processuais, inexistindo nulidade ou irregularidade a sanar. O feito comporta julgamento nesta fase, sem dilação probatória, nos termos do Art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, sem olvidar o princípio constitucional da razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF). Acrescente-se ainda, que os fatos estão demonstrados através de prova material, sendo desnecessária a produção de provas em audiência ou mesmo prova técnica.

Oportuno lembrar que: “Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz e não mera faculdade, assim proceder.” (STJ-4ª TURMA, Resp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 14.8.90, DJU 17.9.90, citado por NEGRÃO, Theotônio, GOUVEIA, José Roberto. Código de processo civil e legislação processual civil em vigor. 37.ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 430).

II.2 – Do Mérito.

Como se demonstrará, a ação é procedente.

O mérito da causa cinge-se a definir se há ou não responsabilidade do ente municipal em disponibilizar profissionais de apoio (professores / cuidadores) para que integrem a rede municipal de ensino, objetivando garantir que onde estejam matriculadas crianças/adolescentes com deficiência física ou mental, haja atendimento desses profissionais, bem como estender essa garantia às crianças na mesma posição que venham a adentrar nas escolas de âmbito municipal posteriormente ao trânsito em julgado desta sentença.

O Ministério Público em atuação administrativa requereu ao Município que fosse informado quantas crianças/adolescentes na condição de portadores de necessidades especiais encontram-se regularmente matriculadas na rede de ensino Municipal.

Atendendo a requisição ministerial, o ente requerido informou que o corpo discente, formado por portadores de necessidades especiais, consiste em mais de 500 (quinhentas) crianças/adolescentes, alunos da rede municipal desta urbe que



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

apresentam limitações cognitivas decorrentes de alguma patologia de ordem mental ou física (fls. 180/206), as quais, por conseguinte, reclamam um atendimento diferenciado quanto a cuidados especiais, notadamente a presença de mediadores ou cuidadores com o fito de auxiliá-los no seu aprendizado.

Importante destacar que Ministério Público oficiou ao Município solicitando a designação de pessoas para apoio especializado – Cuidador de Alunos (fl.151 e fl.175), obtendo como resposta (fl.179) do requerido que "***inexiste profissional habilitado em educação especial até para assumir a facilitação das turmas. Portanto fica sem condições de designar pessoal de apoio especializado para cuidador.***"

Todavia, a educação é um direito fundamental a todos, sendo dever do Estado prestá-lo com vista ao pleno desenvolvimento da pessoa humana portadora de necessidade especial ou não,, transmudando em ato de cidadania, nos termos dos arts. 6º e 205 ambos da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

A atuação do Estado na inclusão das pessoas com deficiência pressupõe a ideia de que essa ação tem via dupla, ou seja, traz benefícios a toda a população. Em outras palavras, todos os cidadãos têm o direito ao acesso a uma democracia plural, de pessoas, credos, ideologias e outros elementos. Especificamente, a Constituição prevê em diversos dispositivos a proteção da pessoa com deficiência (artigos 7º, XXXI; 23, II; 24, XIV; 37, VIII; 40, § 4º, I; 201, § 1º; 203, IV e V; 208, III; 227, § 1º, II, e § 2º; e 244).

Ocorre que, o Município de Boa Viagem-CE, conforme fartamente defendido ao longo de suas manifestações, vem defendendo que ao Judiciário não cabe interferir na atividade legiferante e nem no mérito administrativo, prerrogativa afeta ao Poder executivo que lhe autoriza a executar seus atos conforme os critérios de oportunidade e conveniência da Administração, sob pena de ofensa direta ao princípio constitucional da Separação dos Poderes.

Todavia, a decisão que eventualmente implique em criação e



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

implementação de cargos públicos está pautada na mais estrita legalidade. A par disso, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em reserva do possível quando está em debate o cumprimento de deveres públicos aptos a garantir aos administrados os direitos fundamentais previstos na Constituição da República.

Observem-se os julgados da corte superior cujas ementas seguem abaixo transcritas:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CRIANÇA E ADOLESCENTE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MATRÍCULA EM CRECHE/PRÉ-ESCOLA PÚBLICA PRÓXIMA À RESIDÊNCIA. **EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. PREVALÊNCIA. RESERVA DO POSSÍVEL. INAPLICABILIDADE. MÍNIMO EXISTENCIAL. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA** AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. 1. O Tribunal de origem, ao decidir a vexata quaestio, consignou (fls. 128-129/e-STJ): "(...) Reexaminando a matéria em discussão, considerando o dever do Estado em garantir o acesso de todos à educação, infantil e básica, e a notória desídia do Distrito Federal na efetivação desse encargo, considerando ainda o entendimento que vem prevalecendo no âmbito das Cortes Superiores, revendo meu posicionamento acerca do tema, impõe-se sobrelevar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana em ponderação das demais prerrogativas constitucionais envolvidas, a fim de determinar a matrícula, no ensino infantil, de todos os infantes que deles necessitarem, mormente, quando sequer há demonstração da existência de um planejamento satisfatório para fins de atendimento das correspondentes demandas, de modo em tempo razoável, tampouco se apresenta justificativa apta a mitigar a omissão do ente estatal a respeito. Nesse vereda, **é cediço que o Estado tem o dever de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso de crianças a creches e unidades pré-escolares, por imposição contida nos arts. 205, 206 e 208, IV, da Constituição Federal; no art. 54, IV, do Estatuto da Criança e do Adolescente e no art. 11, V, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (...)**". 2. Extrai-se do acórdão objurgado que a vexata quaestio possui índole constitucional, razão pela qual descabe ao Superior Tribunal de Justiça se manifestar sobre a matéria, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1695025/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. DISPONIBILIZAÇÃO DE VAGA PARA



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

CRIANÇAS EM CRECHE. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE PROVAR A EXISTÊNCIA DE VAGA. LESÃO CONSUBSTANCIADA NA OFERTA INSUFICIENTE DE VAGAS. (...) 3. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública. 4. **Se um direito é qualificado pelo legislador como absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei.** 5. Se é certo que ao Judiciário recusa-se a possibilidade de substituir-se à Administração Pública, o que contaminaria ou derrubaria a separação mínima das funções do Estado moderno, também não é menos correto que, na nossa ordem jurídica, **competete ao juiz interpretar e aplicar a delimitação constitucional e legal dos poderes e deveres do Administrador, exigindo, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados** e, quanto à esfera da chamada competência discricionária, respeito ao due process e às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica. 6. Recurso Especial provido. (REsp 1551650/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, Dje 01/06/2016).

Por fim, quanto à independência dos Poderes, a harmonia somente resta preservada quando cada uma das funções é corretamente executada, sendo que a inércia de um Poder – função – desencadeia a necessidade de suprimento do vácuo pelo outro Poder – função –, até em razão do modelo de Constituição que vige no país, que garante que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. A par disso, não há que se falar em discricionariedade e sim em cumprimento da lei e da Constituição.

Com efeito, a jurisprudência dos Tribunais pátrios converge ao entendimento desse Magistrado, no sentido de que, em havendo omissão do Poder Público atinente a determinado dever estabelecido constitucionalmente, a intervenção do Judiciário é a salvaguarda necessária para impor o cumprimento dos preceitos constitucionais vigentes, observem-se alguns julgados recentes sobre o tema:

EMENTA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA NA



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

ORIGEM. DETERMINAÇÃO PARA ENCAMINHAMENTO DE PROJETOS DE LEI, DESIGNAÇÃO DE SERVIDORES, REALIZAÇÃO DE CONCURSOS PÚBLICO PARA CONTRATAÇÃO, BEM COMO MELHORAMENTOS NA ESTRUTURA FÍSICA E MATERIAL NECESSÁRIOS AO ÓRGÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA MUNICIPAL. IRRESIGNAÇÃO. ALEGAÇÃO DE ESGOTAMENTO DA AÇÃO ORIGINÁRIA E AUTONOMIA DO PODER EXECUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA AUTORIZADA. **CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS PELO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. SUPOSTA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES.** DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. PRECEDENTE. (Jurisprudência • Data de publicação: 05/09/2017 – TJRN – Agravo de Instrumento nº 20170021329 RN(TJ-RN). Grifou-se.

EMENTA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SISTEMA PENITENCIÁRIO ESTADUAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGOS EFETIVOS, NO PRAZO DE TRÊS ANOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INEXISTÊNCIA. AFRONTA À LEI DO ORÇAMENTO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DO POSSÍVEL. **OMISSÃO DOS ADMINISTRADORES PÚBLICOS. POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.** IMPROVIMENTO. I - O caso dos autos reflete (a sabida) falta de segurança existente nos presídios locais e a inexistência de agente penitenciários em quantidade suficiente para atender à demanda, constatada inclusive por investigação própria realizada pelo Ministério Público Estadual, através da qual se viram principalmente a ineficiência do sistema de vigilância; a insuficiência de agentes penitenciários nas escalas de serviço, para manter a disciplina e promover-lhes a segurança; e a terceirização da atividade-fim, com a contratação de monitores, que fragiliza o sistema de segurança pela inabilidade e desqualificação dos contratados para eficiente prestação de serviço especializado. (TJMA - APELAÇÃO CÍVEL AC - 000522387201481000001 MA 0211482019. Jurisprudência • Data de publicação: 24/10/2019.) Destacou-se.

Dessa forma, imperiosa é a condenação do Município na Obrigação de fazer, consistente em ofertar aos portadores de deficiência estudantes da rede municipal de ensino e aos que vierem a ingressar posteriormente, a presença de profissionais de apoio escolar, nos termos da Lei 13.146/2015 (estatuto das pessoas com deficiência).

Destarte, o diploma em referência, em seu Art. 3º, inciso XIII, define como "**profissional de apoio escolar**" a pessoa que:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se:

(...)

XIII - profissional de apoio escolar: pessoa que exerce atividades de alimentação, higiene e locomoção do estudante com deficiência e atua em todas as atividades escolares nas quais se fizer necessária, em todos os níveis e modalidades de ensino, em instituições públicas e privadas, excluídas as técnicas ou os procedimentos identificados com profissões legalmente estabelecidas;

No mesmo sentido, o Estatuto da Pessoa com Deficiência no capítulo que versa sobre Direito à Educação, em seu Art.28, inciso XVII, definiu que é obrigação do Poder Público assegurar a oferta de profissionais de apoio escolar, observe-se a transcrição do dispositivo em lume:

Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar:

(...)

XVII - oferta de profissionais de apoio escolar;

Dessa forma, é inafastável a obrigação do Município em implementar as políticas públicas decorrentes do Diploma Legal em destaque, como meio de garantir a aplicação e o exercício dos direitos fundamentais atinentes à pessoa com deficiência, não podendo escusar-se, o Município, em argumentos vagos como os que ventila em suas manifestações.

Merece destaque o fato de que, ao longo de sua exordial, a representante do *parquet* aborda alguns casos específicos como os das crianças **ISRAEL DA SILVA CUTRIM e ROSA LILIANE CHAVES LIMA**, ambos portadores de Transtorno do Espectro Autista e Autismo, respectivamente. Inclusive foi a partir desses casos que o Ministério Público deflagrou o procedimento administrativo que subsidia a presente ação.

Em sua proemial, à fl.13 o Ministério Público invoca previsão constante da Lei 12.764/2012, norma de proteção aos portadores de Transtorno do Espectro Autista, que em seu Art. 3º, parágrafo único, prescreve que :



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

(...)

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, **terá direito a acompanhante especializado.**

Pela leitura do dispositivo supratranscrito, observa-se que há referência a um "**acompanhante especializado**", cujas atribuições não vieram descritas pelo diploma em referência.

Entretanto, a Nota Técnica nº 24/2013, emitida pela Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão da Diretoria de Políticas de Educação Especial do Ministério da Educação, defendeu que tratava-se de um serviço de profissional de apoio, buscando a garantia de que o estudante portador de deficiência tivesse acesso, dentre outros, aos cuidados pessoais com alimentação, Higiene e locomoção, observe-se a transcrição do trecho do documento em destaque:

No art. 3º, parágrafo único, a referida lei assegura aos estudantes com transtorno do espectro autista, o direito à acompanhante, desde que comprovada sua necessidade. Esse serviço deve ser compreendido a luz do conceito de adaptação razoável que, de acordo com o art. 2º da CDPD (ONU/2006), são:

"[...] as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais."

O serviço do profissional de apoio, como uma medida a ser adotada pelos sistemas de ensino no contexto educacional deve ser disponibilizado sempre que identificada a necessidade individual do estudante, visando à acessibilidade às comunicações e à atenção aos cuidados pessoais de alimentação, higiene e locomoção. Dentre os aspectos a serem observados na oferta desse serviço educacional, destaca-se que esse apoio: (...).¹

Dessa forma, é perceptível que o conceito de acompanhante especializado,

¹ Nota Técnica nº 24/2013 / MEC / SECADI / DPEE. Acessível no endereço eletrônico: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&&view=download&alias=13287-nt24-sistem-lei12764-2012&Itemid=30192



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

trazido pela Lei 12.764/12, norma que ingressou no ordenamento jurídico no ano de 2012, é o mesmo descrito na Lei 13.146/2015 como "**profissional de apoio escolar**", extensível não só aos estudantes que padecem de T.E.A, mas a todos os que tenham qualquer deficiência/necessidade especial.

Vale ressaltar que a legislação de regência não prevê parâmetros objetivos em relação ao quantitativo de profissionais em cada unidade escolar, o que também não foi objeto do pleito autoral, ficando a cargo da Municipalidade, dentro de sua discricionariedade e sempre com o objetivo de atingir o interesse público, verificar, em relação à cada unidade escolar, o quantitativo de profissionais de acordo com a demanda de cada unidade.

Ademais, não se pode perder de vista que os casos envolvendo crianças e adolescentes devem ser norteados pelo princípio do melhor interesse e pela doutrina da atenção prioritária insertos na Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA). Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO À EDUCAÇÃO. ARTS. 227 DA CF E 4º DO ECA. **ALFABETIZAÇÃO DE CRIANÇA COM DEFICIÊNCIA AUDITIVA. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL HABILITADO EM LIBRAS. OBRIGAÇÃO IMPOSTA AO GESTOR EM SENTENÇA. APELAÇÃO DO ESTADO RECEBIDA TAMBÉM NO EFEITO SUSPENSIVO. COMPROMETIMENTO ORÇAMENTÁRIO. PREVALÊNCIA DO SUPERIOR INTERESSE DO INFANTE À EDUCAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DO PERICULUM IN MORA INVERSO. AFASTAMENTO DO EFEITO SUSPENSIVO ATRIBUÍDO AO APELO ESTATAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.** 1. A Corte estadual não emprestou adequada aplicação ao art. 198, VI, do ECA (hoje revogado, por força do art. 8º da Lei nº 12.010/09). 2. Previa tal regramento a possibilidade de se emprestar efeito suspensivo a apelação contra sentença proferida no juízo da infância e juventude, sempre que, a juízo da autoridade judiciária, houvesse "perigo de dano irreparável ou de difícil reparação" (regra similar, registre-se, sempre existiu, e continua a existir, no art. 215 do ECA). 3. O Colegiado local, então, entendeu presente o periculum, argumentando que a obrigação sentencial imposta ao Estado (disponibilizar profissional habilitado em libras e intérprete para viabilizar a alfabetização do autor no ensino fundamental),



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

acarretaria em repercussão negativa no orçamento público. 4. O direito à efetiva educação deve sobrepor-se a eventual embaraço orçamentário apregoado pelo Estado, mesmo quando em causa o direito de uma única criança, como sucede na hipótese ora examinada. Raciocínio contrário, para além de afrontoso à ordem constitucional, conduziria a inaceitável periculum in mora inverso, ou seja, em desfavor do superior interesse do infante. 5. Na espécie, o acórdão estadual fundamentou-se em considerações de cunho apenas jurídico, valorizando o orçamento público, razão pela qual a decisão monocrática ora agravada, em rigor, não chegou a reexaminar o plano fático da controvérsia, o qual havia sido enfrentado não mais que superficialmente pelo tribunal de origem, em contexto que afasta a pretendida incidência da Súmula 7/STJ. 6. Agravo regimental do Estado do Rio Grande do Sul a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1207683/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 11/12/2015).

Em suas teses defensivas o Município aduz que não pode ultrapassar os limites da Lei de Responsabilidade Fiscal, acostando aos autos planilhas, segundo as quais, resta demonstrado que as contas da municipalidade já atingiram os percentuais limites prescritos, entretanto, a própria Legislação de regência preconiza que na verificação de atendimento dos limites estabelecidos na Lei não serão computados aqueles decorrentes de decisão judicial, senão observe-se:

Art. 19. Para os fins do disposto no [caput do art. 169 da Constituição](#), a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

I - União: 50% (cinquenta por cento);

II - Estados: 60% (sessenta por cento);

III - Municípios: 60% (sessenta por cento).

§ 1º Na verificação do atendimento dos limites definidos neste artigo, não serão computadas as despesas:

(...)

IV - **decorrentes de decisão judicial** e da competência de período anterior ao da apuração a que se refere o § 2º do art. 18;

Grifos nossos.

Considere-se, ainda, que o Município pode promover a capacitação de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

servidores de seu quadro efetivo para o atendimento da demanda, o que seria uma alternativa de reduzir os gastos e viabilizar a concretização da medida judicialmente determinada.

II.3 – Da tutela de urgência requestada.

Considerando que houve pleito antecipatório até o presente momento sem apreciação, passo a analisar a presença dos elementos autorizadores da concessão da tutela provisória requestada na proemial.

O Código de Processo Civil de 2015, prevê em seu Art. 300 a tutela de urgência, visando a antecipação dos efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que preenchidos determinados requisitos, in verbis:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

No caso *sub examine*, entendo que estão presentes os requisitos para o deferimento parcial da medida liminar requerida na exordial.

A aparência do bom direito encontra-se na prova documental produzida nos autos, notadamente, a configuração de patente ilegalidade consistente na omissão do Município ao atendimento dos mandamentos constitucionais e infraconstitucionais que tratam amplamente da matéria, para garantir tratamento isonômico aos portadores de necessidade especial integrante e que venham a integrar a rede municipal de ensino.

O *periculum in mora* também se evidencia, uma vez que foi comprovado nos autos que as crianças/adolescentes integrantes da rede municipal de ensino não estão sendo atendidas conforme o ordenamento jurídico lhes garante, restando totalmente prejudicadas em relação aos demais alunos, em clara lesão ao princípio da isonomia e da dignidade de pessoa humana.

As teses ventiladas pelo Município para defender a impossibilidade de concessão da tutela de urgência são consistentes na impossibilidade de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

reversibilidade da medida antecipatória, bem como a vedação expressa de lei conforme o §3º do Art. 1º da Lei 8437/1982, que impediria a concessão de tutela provisória de cunha satisfativo.

Pois bem, ao aplicador do direito cabe analisar e verificar caso a caso se as circunstâncias de fato, sob a égide do princípio da proporcionalidade, podem gerar lesão irreversível ao direito pleiteado, assim constatado o Magistrado tem a obrigação de intervir e garantir ao interessado que seu direito não pereça.

Nesse sentido, o enunciado 419 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: *“Não é absoluta a regra que proíbe tutela provisória com efeitos irreversíveis”*. No mesmo sentido, o enunciado 40 da Jornada de Direito Processual Civil, do Conselho da Justiça Federal: *“A irreversibilidade dos efeitos da tutela de urgência não impede sua concessão, em se tratando de direito provável, cuja lesão seja irreversível”*.

In casu, observa-se que permitir que o Município continue inerte, desrespeitando os direitos e garantias fundamentais daquelas crianças e adolescentes portadores de deficiência, até que sobrevenha o trânsito em julgado da presente ação civil pública, é decretar que a maioria dessas crianças não tenham o devido acesso ao desenvolvimento e inclusão necessários à sua formação como pessoa, dentro dos limites de cada deficiência observada, portanto as vedações legais invocadas pelo ente requerido não merecem prosperar, devendo sim ser deferida a medida liminar para a oferta de profissional de apoio escolar de maneira suficiente a cobrir a demanda de alunos especiais matriculados e que venham a se matricular na rede de ensino municipal.

III – DISPOSITIVO.

Diante de todo o exposto, consoante os argumentos acima expendidos, hei por bem **DEFERIR O PLEITO LIMINAR**, para determinar que o MUNICÍPIO, adote as medidas administrativas necessárias e passe a ofertar profissionais de apoio escolar conforme Art. 3º, inciso XII e Art.28, inciso XVII, ambos da Lei 13.146/2015, nas escolas da rede municipal de ensino em número suficiente a atender a demanda das unidades escolares, de acordo com os discentes portadores de deficiência, **tudo**



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

1ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Padre Paulo - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1261, Boa Viagem-CE -
E-mail: boaviagem1@tjce.jus.br

isso no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, sob pena do pagamento de multa diária no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), devendo ser intimado o Município da presente decisão, visando dar cumprimento à medida de urgência ora deferida.

No mérito, **JULGO PROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, com fulcro no Art.487, I, extinguindo o processo com resolução de mérito, para confirmar a tutela de urgência, ora concedida e **CONDENAR** o Município de Boa Viagem/CE nos moldes descritos acima.

Sem custas e honorários advocatícios, já que o autor é o Ministério Público e o réu o Município de Boa Viagem-CE, ambos isentos do pagamento das custas processuais.

Em caso de recurso de apelação, deverá a parte contrária ser intimada a oferecer contrarrazões, por meio de ato ordinatório. Após, remetam-se os autos ao Colendo Tribunal de Justiça do Ceará, com as homenagens de estilo.

Com o trânsito em julgado, aguarde-se manifestação do interessado por trinta dias. No silêncio, com os registros devidos, independentemente de nova conclusão, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se

Expedientes necessários.

Boa Viagem/CE, 01 de março de 2020.

Carlos Henrique Neves Gondim

Juiz de Direito

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0003792-71.2018.8.06.0071**
Apensos: **Processos Apensos << Informação indisponível >>**
Classe: **Procedimento Comum**
Assunto: **Obrigação de Fazer / Não Fazer**
Requerente: **Geraldo Pereira da Silva**

Requerido: **Procuradoria Geral do Município de Crato**

Vistos, etc...

Trata-se de **Ação Ordinária de Obrigac o de Fazer, com pedido liminar de antecipac o da tutela, inaudita altera parte, c/c Indenizac o por Danos Morais**, ajuizada por **JOSÉ ERICK NOBRE PEREIRA**, menor impúbere, representado por seu genitor, **Geraldo Pereira da Silva**, em face do **MUNICÍPIO DE CRATO**, qualificados, conforme inicial de fls. 2/22.

Alega, em síntese, que é uma criança com 9 (nove) anos de idade portadora do Transtorno do Espectro Autista (TEA), CID 10 F84, de grau severo, integrante de uma família de baixa renda, o que a torna detentora do direito de receber do Estado uma educa o especial de qualidade, aí incluindo a figura do cuidador e transporte escolar específico, bem como o direito   saúde que inclua o acompanhamento médico, psicológico, fonoaudiológico e de terapia ocupacional contínuo.

Informa que está matriculado na E.E.F. LAURENTINO ALVES MACENA, em Juazeiro do Norte, por falta de escola apta a acolher criança com o transtorno de que é portador, e tem recebido o Atendimento Educacional Especial na E.M.E.F. VEREADOR FRANCISCO BARBOSA DA SILVA, também em Juazeiro do Norte, na frequência de uma vez por semana, todas as terças-feiras.

Pelo exposto, requereu a concessão de medida liminar de urgência, determinando que o promovido: i) inclua-o na unidade escolar mais perto de sua residência da rede regular de ensino municipal, com um acompanhante especializado durante o período de permanência na escola; ii) forneça transporte especial para seus deslocamentos necessários para ir e voltar ao Atendimento Educacional Especial na E.M.E.F. Vereador Francisco Barbosa da Silva, em Juazeiro do Norte, para as sessões de fonoaudiologia e psicologia, e outros tratamentos médicos necessários, na rede municipal de saúde. No mérito, pugnou pela confirma o da decisão liminar, bem como a condena o do promovido no pagamento de indeniza o por danos morais no valor de R\$ 20.000,00. Juntou os documentos de fl. 29/40, além dos de ordem pessoal.

Audiência de concilia o sem êxito (fl. 52/53).

O Pedido liminar ainda não foi apreciado.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

Citado, o promovido apresentou a contestação de fl. 58/71. Alegou como defesa processual a impossibilidade jurídica de ser compelido a cumprir a obrigação pleiteada pelo autor, sob pena malferir os princípios da legalidade, da separação dos poderes e da reserva do possível. Silenciou sobre as questões de mérito. Ao final, requereu: i) a revogação da decisão liminar; ii) o redirecionamento do cumprimento da obrigação para o estado; e iii) autorização para fornecimento de medicamento genérico.

Réplica de fl. 74/86.

O Ministério Público apresentou parecer de mérito pugnando pela procedência do pleito autoral (fl. 89/99).

É o Relatório. Decido:

O feito comporta julgamento antecipado do pedido, porque as provas existentes nos autos são bastante em si para tanto, nos termos do art. 355, I, do CPC, *verbis*:

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

Tais provas comprovam que o autor é uma criança com 9 (nove) anos de idade portadora do Transtorno do Espectro Autista (TEA) Severo (documentos e laudos médicos de fl. 29/40).

Carvalho define o Transtorno do Espectro Autista Severo como sendo um distúrbio do desenvolvimento consistente em alterações neurológicas que afetam, principalmente, as áreas: (i) das interações sociais; (ii) do comportamento verbal; e (iii) a variabilidade de repertórios comportamentais¹.

A pessoa portadora dessa síndrome é tão limitada, que justificou a edição de uma lei específica que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa Portadora do Espectro Autista. Trata-se da Lei 12.764/2012. No seu parágrafo 1º e incisos do art. 1º, ela apresenta uma definição legal da pessoa portadora do espectro autista, nos seguintes termos:

Art. 1º Esta Lei institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista e estabelece diretrizes para sua consecução.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, é considerada pessoa com transtorno do espectro autista aquela portadora de síndrome clínica caracterizada na forma dos seguintes incisos I ou II:

I - deficiência persistente e clinicamente significativa da comunicação e da interação sociais, manifestada por deficiência marcada de comunicação verbal e não verbal usada para interação social; ausência de reciprocidade social; falência em desenvolver e manter relações apropriadas ao seu nível de desenvolvimento;

¹ CARVALHO, Larissa Helena Zani Santos de. Transtorno do espectro autista severo e sistema de Comunicação por troca de Figura (PECS): aquisição e generalização de operantes verbais e extensão para habilidades sociais – Tese (Doutorado) – Universidade de São Carlos. São Carlos, 2015, p. 13.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

II - padrões restritivos e repetitivos de comportamentos, interesses e atividades, manifestados por comportamentos motores ou verbais estereotipados ou por comportamentos sensoriais incomuns; excessiva aderência a rotinas e padrões de comportamento ritualizados; interesses restritos e fixos.

Com todas essas limitações pessoais mais a dificuldade financeira de seus pais (pai desempregado e mãe do lar), o autor passa a depender quase que totalmente do Estado para poder ter uma vida com o mínimo de dignidade.

Portanto, cabe ao Estado envidar as medidas necessárias para garantir ao autor os direitos estabelecidos nos incisos do art. 3º desta lei, *in verbis*:

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

I - a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer;

II - a proteção contra qualquer forma de abuso e exploração;

III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo:

a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;

b) o atendimento multiprofissional;

c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;

d) os medicamentos;

e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento;

IV - o acesso:

a) à educação e ao ensino profissionalizante;

b) à moradia, inclusive à residência protegida;

c) ao mercado de trabalho;

d) à previdência social e à assistência social.

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado. (grifei).

No caso, de um lado, a pretensão do autor é receber do promovido, na qualidade de ente representativo do Estado, serviços de educação especializada e saúde adequada; e de outro, as provas dos autos (fl. 29/40) confirmam que ele realmente faz jus ao que pleiteia, inclusive acompanhante especializado em sua educação.

A propósito, deve-se ressaltar que a União, os Estados e os Municípios são solidariamente e concorrentemente responsáveis pela promoção da saúde, assistência pública, da proteção e da garantia das pessoas portadoras de deficiência, como é o caso do autor, nos termos do art. 23, II, da CF, *in verbis*:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

(...)

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

Quanto à educação, de novo a própria Carta Magna incumbiu o Poder Público de garantir a todos o acesso ela, nos termos de seu art. 205, *verbis*:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Nessa esteira, o Estatuto da Criança e do Adolescente impôs ao Poder Público, o dever de assegurar à criança e ao adolescente, como é o caso do autor, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos à vida, à saúde e à educação, dentre outros, nos termos de seu art. 4º, *in verbis*:

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

Para se contrapor ao pleito do autor, o município promovido alegou, em sede de defesa processual, a impossibilidade de ser compelido a atender o pleito autoral, devido: i) a falta de previsão legal (princípio da legalidade); ii) não caber ao Judiciário impor ao Executivo o cumprimento de política pública (princípio da separação dos Poderes); e iii) o comprometimento da verba destinada a outras políticas públicas (teoria da reserva do possível).

O princípio da legalidade no âmbito da Administração Pública (CF, art. 37, *caput*) é a diretriz básica a ser seguida pelos agentes públicos, sob pena de praticarem atividade ilícita. Em outras palavras, tal princípio implica na completa subordinação do administrador à lei². “É a legalidade que limita o poder estatal e garante ao cidadão o exercício de todos os seus direitos fundamentais”³.

No caso, existe a previsão legal do direito pleiteado, conforme demonstrado acima, e o autor comprovou fazer jus a ele. Por conseguinte, ao contrário do alegado pelo promovido, ele deve atender ao pleito autoral justamente como forma de cumprir a diretriz traçada pelo princípio da legalidade.

A teoria da reserva do possível surgiu no direito alemão como sendo a razoabilidade da pretensão das pessoas perante o Estado e à sociedade. O Brasil importou-a como sendo a reserva do financeiramente possível, e com isso passou a utilizá-la como fundamento econômico e financeiro, associada à escassez de recursos públicos, transformando-a num instrumento padrão para justificar a omissão do Poder Público no cumprimento de sua obrigação constitucional naquilo que diz aos direitos sociais. É o caso dos presentes autos, onde o promovido arguiu-a de forma genérica e sem qualquer comprovação do alegado, razão

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 25 ed. rev., ampl. e atual. até a Lei nº 12.587, de 03.01.2012. São Paulo: Atlas, 2012, p. 20.

³ ALBUQUERQUE, Caio Felipe Caminha de. *Análise do princípio da legalidade e sua evolução em relação à Administração Pública*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 03 maio 2018. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.590636&seo=1>>. Acesso em: 26.06.2019.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

pela qual não deve ser acolhida.

Quanto ao princípio da separação dos poderes, vale ressaltar que estar a salvo dele a possibilidade do controle judicial de políticas públicas como instrumento de efetivação dos direitos sociais, toda vez que os poderes políticos (Legislativo e Executivo) deixarem de cumprir seus deveres constitucionais de implementação desses direitos. É este o caso dos presentes autos.

Nessa esteira é paradigmático o voto do Ministro do Supremo Tribunal Federal CELSO DE MELLO, para quem

Em resumo: a limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição.

A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estarão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível.

Por tudo isso, rejeito a defesa processual do promovido no que diz respeito aos alegados princípio da separação dos poderes e teoria da reserva do possível.

Por fim, ressalto que o autor exige ainda do promovido uma indenização por danos morais pelos transtornos que ele lhe causou, decorrentes do não fornecimento do transporte escolar de que necessita, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Sobre este fato, o promovido não se manifestou. Portanto, trata-se de ponto não controvertido, e como tal não se transformou em questão. No entanto, não é o caso de aplicação do efeito da revelia, porque a fazenda pública não se sujeita ao ônus da impugnação específica dos fatos (CPC, art. 341). Por isso deve ser analisado se há prova suficiente que demonstre a existência do dano moral alegado.

Compulsando os autos, constatei que o autor realmente requereu, administrativamente, ao promovido, no dia 14.11.2018, o mesmo serviço de transporte que ora pleiteia em juízo (fl. 43). No entanto, até o dia 11.12.2018 o promovido não lhe deu



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

nenhuma resposta. Somente nesta data, por ocasião da realização da audiência de conciliação, ele apresentou uma proposta de atendimento ao autor (termo de audiência de fl. 52/53), a qual não foi aceita. E ficou por isso mesmo. Portanto, é de se concluir que o promovido não deu a atenção necessária ao pleito do autor, fazendo-o sofrer ainda mais, devido à sua condição de especial.

Existem inúmeras definições na doutrina daquilo que se conhece como sendo dano moral. No entanto, segundo Melo,

(...) há um consenso quanto a classificar a lesão que comporta indenização por dano moral como sendo aquela que atinge o âmago do indivíduo, causando-lhe dor (incluindo aí a incolumidade física), sofrimento, angústia, vexame ou humilhação e, por se passar no íntima das pessoas, torna-se insusceptível de valoração pecuniária adequada, razão por que o caráter da indenização é o de compensar a vítima pelas aflições sofridas e de lhe subtrair o desejo de vingança pessoal.⁴

Imagine o sofrimento que passa uma criança de 9 (nove) anos de idade portadora de Transtorno do Espectro Autista Severo, ao ser levada todo dia para a escola pelo pai, na garupa de uma motocicleta. E o pior é que, ao tomar conhecimento desse problema, através de um pedido formal que o autor lhe fez, de fornecimento de transporte escolar adequado (fl. 43), o promovido se manteve inerte durante cerca de 30 dias. E só se manifestou, com uma proposta que não foi aceita, na audiência de conciliação realizada por este juízo (fl. 52/53).

Por tudo isso, considero que restaram satisfeitos os requisitos para a responsabilização civil do promovido de indenização o autor pelo dano moral que ele sofreu. São eles: i) dano – intenso sofrimento do autor; ii) agente causador – o município demandado; e iii) o nexo de causalidade – foi a omissão do promovido quem deu causa a esse dano.

Para o arbitramento ou fixação dos danos morais, tomo por base, de acordo com a melhor doutrina, os seguintes parâmetros:

- a) A intensidade do dano sofrido pelo autor: muito elevada, pelas razões já expostas;
- b) A intensidade da culpa (negligencia) do promovido: elevada, por não ter se omitido diante de uma situação de extrema gravidade;
- c) As condições financeiras do promovido – boa. No entanto, deve-se levar em consideração que se trata de ente público, cujos recursos são comprometidos com as políticas públicas municipais.
- d) A satisfação pecuniária não deve produzir um enriquecimento sem causa da autora.

Para maior consistência da decisão, tomo ainda por base os ensinamentos abaixo colacionados:

⁴ MELO, Nehemias Domingos de. Dano moral – problemática: do cabimento à fixação do quantum. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 6.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

Lição de CAIO MÁRIO SILVA PEREIRA, *Responsabilidade Civil*, pag. 62, 1989:

A vítima de dano moral é ofendida em um bem jurídico, o qual para ela pode ser mais valioso do que os que integram seu patrimônio material. Por isso deve ela receber uma importância que lhe compense a dor e o sofrimento, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva.

Julgado do Superior Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL – DANO MORAL – INDENIZAÇÃO – o dano moral deve ser indenizado mediante as condições pessoais do ofendido e do ofensor, da intensidade do dolo ou grau de culpa e da gravidade dos efeitos a fim de que o resultado não seja insignificante, a estimular a prática do ato ilícito, nem o enriquecimento indevido da vítima. Possibilidade de ser apreciada em recurso especial a estimativa da indenização, quando irrisória ou exagerada, com ofensa ao disposto no art. 159, do CC – Queda de uma placa de publicidade sobre o veículo dirigido pela vítima, com danos materiais e morais. Recurso conhecido e provido em parte para elevar a indenização pelo dano moral de 10 salários mínimos para R\$ 50.000,00 (STJ – Resp. 207926 –PR – 4ª Turma – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar DJU 08.03.2000 – p. 124)

Por tais razões, fixo o quantum da indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos monetariamente pelo INPC, e acrescido de juros de morais de 1% ao mês, ambos incidentes a partir da data desta sentença, de acordo com atual entendimento do STJ.

Por ultimo, reconheço que a situação reclama um rápido atendimento da demanda do autor, pela sua condição de criança portador do Transtorno do Espectro do Autismo Severo, somada à insuficiência de renda de seus pais, o que justifica a concessão da tutela de urgência requerida.

Isto Posto, julgo **PROCEDENTE** o pedido autoral, determinando que o promovido: i) inclua o autor na unidade escolar mais perto de sua residência da rede regular de ensino municipal, com um acompanhante especializado durante o período de permanência na escola; ii) forneça transporte especial para os deslocamentos dele necessários para ir e voltar ao Atendimento Educacional Especial na E.M.E.F. Vereador Francisco Barbosa da Silva, em Juazeiro do Norte, para as sessões de fonoaudiologia e psicologia, e outros tratamentos médicos necessários, na rede municipal de saúde; e iii) pague ao autor uma indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos monetariamente pelo INPC, e acrescido de juros de morais de 1% ao mês, ambos incidentes a partir da data desta sentença, de acordo com atual entendimento do STJ.

Por fim, defiro o pedido de concessão da tutela de urgência, determinando que o promovido implemente o atendimento dos serviços constante dos itens e i e ii supra, no



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Crato

1ª Vara Cível da Comarca de Crato

Rua Álvaro Peixoto, S/N, São Miguel - CEP 63100-000, Fone: (88) 3521-4241, Crato-CE - E-mail: crato.1civel@tjce.jus.br

prazo de 10 dias úteis, sob pena de multa diária no valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).

P.R.I.

Após o trânsito em julgado, e cumpridas as diligências necessárias, archive-se com baixa.

Crato/CE, 14 de julho de 2019.

Jose Batista de Andrade

Juiz de Direito - Titular

Assinado por Certificação Digital⁵

⁵ De acordo com o Art. 1º da lei 11.419/2006: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

• ~ 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica;

Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site <http://esaj.tjce.jus.br>. Em seguida selecionar a opção CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL e depois Conferência de Documento Digital do 1º grau. Abrir a tela, colocar o nº do processo e o código do documento.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

31ª Vara Cível (SEJUD VII)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Edson Querioz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8211, Fortaleza-CE - E-mail: 0@0.com.br

SENTENÇA

Processo nº: **0121237-29.2018.8.06.0001**
 Apensos:
 Classe: **Procedimento Comum**
 Assunto: **Antecipação de Tutela / Tutela Específica**
 Requerente: **Naiara Silva de Oliveira e outro**
 Requerido: **Colégio Teleyos Junior Eireli - Me**

Vistos, etc.

Tratam os presentes autos de uma **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA COM DANOS MORAIS** ajuizada por **THEO OLIVEIRA SAMPAIO**, menor impúbere representado por seus genitores, **Naiara Silva de Oliveira e Sérgio Ângelo Lopes Sampaio**, em desfavor de **COLÉGIO TELEYOS JÚNIOR EIRELLI - ME**, alegando que o autor estuda na escola promovida desde 2016, e em agosto/2017, após aconselhamento dos professores da demandada, foi encaminhado ao neuropediatra e diagnosticado como portador de alguns sintomas e sinais de transtorno do espectro autista, na forma leve. Aduziu que foi informado pelo colégio promovido de que não havia vaga de tempo integral para seu filho. Ao final, postulou a gratuidade de justiça, a concessão da tutela de urgência, consistente na obrigação de fazer o demandado incluir o autor imediatamente no Sistema Integral do Infantil IV, e no mérito, a confirmação da tutela em definitivo, a procedência do pleito autoral, e a condenação do réu em danos morais no valor de R\$ 40.368,00 (quarenta mil, trezentos e sessenta e oito reais) e nas verbas sucumbenciais. Anexou documentos de pp. 21-53, inclusive os áudios importados à p. 54.

No decisório de pp. 58-60, foi deferida a gratuidade judiciária, indeferida a tutela provisória de urgência, designada audiência de conciliação e ordenada a citação e intimação da escola promovida.

A parte autora interpôs embargos de declaração nas pp. 69-73, alegando que "a omissão ocorre quando na decisão falta clareza em sua redação, especialmente quando deixa de considerar matéria (fática ou de direito) amplamente debatida nos autos".

No despacho de p. 74, foi dado vista ao Representante do Ministério Público para se manifestar sobre os embargos declaratórios, por envolver a lide interesse de incapaz.

No pronunciamento de pp. 78-79, o Representante do Ministério Público sugeriu o acolhimento do recurso, e se manifestou pela procedência dos embargos de declaração, sob o argumento de que não restou dúvida quanto ao equívoco face à abordagem do diagnóstico do promovente.

No decisório de pp. 81-82, os embargos não foram acolhidos, em face de não haver qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprimida, especialmente as falhas apontadas pela parte recursante, e não se ter verificado nenhuma das hipóteses estabelecidas nos incisos I, II e III do art. 1.022 do CPC.

No termo de audiência de p. 96, a escola promovida ofertou a vaga pretendida na inicial aos promoventes para o restante do período letivo do ano de 2018, porém a parte autora declinou da proposta, tendo sido infrutífera a tentativa de conciliação.

Na contestação de pp. 101-114, a parte ré sustentou, em síntese, que o estabelecimento de ensino demandando não incorreu em ato de irresponsabilidade civil perante a parte autora, pois a recusa da escola promovida em matricular o autor em período integral foi em razão da



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

31ª Vara Cível (SEJUD VII)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Edson Querioz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8211, Fortaleza-CE - E-mail: 0@0.com.br

indisponibilidade de vagas já previamente preenchidas pelos alunos veteranos do período integral, e disse ademais que, por isso, haveria ausência de comprovada suposta de conduta discriminatória. Sustentou que a parte autora não comprovou os fatos constitutivos do direito que alega possuir. Destacou que se a matrícula do autor no período integral da escola era de fundamental importância, por qual razão os genitores do autor recusaram a proposta ofertada em audiência de conciliação, e se o demandante fora vítima de suposta discriminação, por qual razão os representantes legais renovaram a matrícula para ano letivo de 2018. Ressaltou, ainda, a ausência dos requisitos para o deferimento da antecipação de tutela. Insurgiu-se, também, em relação à documentação acostada pela parte autora, afirmando não terem nexos comprobatórios de conduta discriminatória realizada supostamente pela escola promovida. Mencionou a inexistência de prova mínima das alegações da parte autora, e assim, a impossibilidade de inversão do ônus probatório. Inferiu, por fim, não estar comprovado o abalo moral e nem o seu *quantum* conforme pretendido na inicial, e no mais pugnou pela improcedência dos pedidos autorais. Juntou documentos de pp. 115-116.

Na réplica de pp. 118-127 a parte autora reiterou os termos da inicial e rechaçou os argumentos da peça contestatória.

No parecer de pp. 132-133, o Representante do Ministério Público se manifestou pela "IMPROCEDÊNCIA da ação", sob o argumento de que não restou comprovado o desrespeito às normas de inclusão pela escola promovida, e que a recusa da matrícula no sistema integral ocorreu em razão da ausência de vaga, porém salientou que o promovente teve vaga garantida no sistema regular de ensino da escola, inexistindo assim prova que a recusa da escola em matricular o promovente se deu por discriminação.

Na decisão de p. 135, foram fixados pontos controvertidos da demanda, determinada a inversão do ônus probatório pleiteada na inicial, deferidas as provas requeridas, exceto a pericial, designada audiência instrução e julgamento, e fixado prazo comum de 15 (quinze) dias úteis para que as partes apresentassem rol de testemunhas.

Sobreveio os róis de testemunhas, pela parte ré conforme petitório de pp. 142-143, e pela parte autora, na petição de p. 144.

No termo de audiência de pp. 163-164, foi tomado o depoimento pessoal da parte autora e dispensado o depoimento pessoal da parte ré, além de ouvidas duas testemunhas arroladas pela parte autora e duas da parte promovida, conforme gravação por meio audiovisual anexada aos autos, além de ter sido deferido os pedidos de dispensa da outra testemunha arrolada pela parte ré, e de converter os debates orais em memoriais escritos.

Memoriais pela parte ré nas pp. 170-176, postulando a improcedência da presente demanda, além de ratificar que não cometeu qualquer ato discriminatório, e que a parte autora não se desincumbiu de seu ônus de demonstrar a ocorrência do dano moral.

Memoriais pela parte autora nas pp. 177-187, insistindo na tese de que a escola promovida praticou ato discriminatório quando negou a vaga em tempo integral ao autor, e que estaria caracterizado o nexo de causalidade ensejador do dano moral, conforme pretendido na inicial. Assim, ratificou o pedido de procedência do pleito prefacial e improcedência dos pedidos formulados pela parte ré.

No parecer de pp. 190-191, o Representante do Ministério Público ratificou a manifestação de pp. 132-133 e sugeriu a improcedência da ação, tendo em vista que a parte autora não se desincumbiu de seu ônus probatório em demonstrar a ocorrência de danos morais, e ressaltou que as testemunhas ouvidas em audiência demonstraram uma divergência de informações prestadas pelas atendentes da escola, em relação à existência de vagas disponíveis para o ensino integral, não restando claro que a escola promovida tenha praticado um ato discriminatório.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

31ª Vara Cível (SEJUD VII)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Edson Querioz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8211, Fortaleza-CE - E-mail: 0@0.com.br

Eis o relatório. DECIDO.

Após acurada análise do feito, bem como dos documentos colacionados, e diante da fragilidade das provas carreadas, a improcedência do pedido inicial se impõe.

Segundo o artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, a parte autora tem o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, ônus do qual não se desincumbiu a parte autora.

Apesar de ter sido invertido o ônus probatório, por outro lado, a empresa demandada conseguiu se desincumbir quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do artigo 373, inciso II, do CPC.

A controvérsia cinge-se à apurar se havia ou não a oferta de vaga para a parte autora no período integral de ensino, e se a recusa na oferta de vaga para parte autora no período integral de ensino se deu por discriminação, ou por falta de vaga em tal período, e conseqüentemente, se haveria responsabilidade civil da empresa promovida culminando com o dever de indenizar moralmente a parte autora.

Pois bem.

Com efeito, consoante se depreende dos presentes autos, pugna o autor a condenação da escola demandada no pagamento de indenização por danos morais, em razão de alegada conduta discriminatória ao supostamente recusar a vaga ao autor no sistema integral.

Todavia, encerrada a instrução processual, a meu ver não restou comprovado o desrespeito às normas de inclusão pela escola promovida, ou fato decorrente de qualquer tipo de discriminação. Pelo sentir dos autos, denota-se que a recusa da matrícula no sistema integral pode ter ocorrido em razão das reservas das vagas aos alunos veteranos, e por isso, a ausência de vaga para atender a necessidade da parte autora.

Fato é que o promovente não demonstrou quaisquer provas acerca dos fatos constitutivos de seu suposto direito, principalmente, no que diz respeito ao suposto ato ilícito, isto é, não há qualquer prova de que tenha havido recusa injustificada e discriminatória de vaga ao aluno no sistema integral, mas apenas e tão somente, que o estabelecimento de ensino informou aos representantes legais do autor que não haveria disponibilidade de vagas para o integral, posto que os genitores do promovente, inclusive, haviam matriculado o postulante no período regular.

Ademais, as testemunhas ouvidas em audiência demonstraram que houve na verdade uma divergência de informações prestadas pelas atendentes da escola e a real existência de vagas disponíveis para o ensino integral, embora possa ter gerado um desconforto à parte autora e seus genitores, porém tal situação não tem o condão de gerar danos morais.

No depoimento da testemunha Handerson Brunno Pinheiro Pontes na p. 164, conforme gravação audiovisual que:

“(…) O setor da Psicologia trabalha com a entrevista, coletamos os dados (…)

(…) No caso do Theo em relação a escola ele era um menino assim mais trabalhoso do que a maioria das crianças? O Colégio tinha alguma restrição em relação ao comportamento dele? De maneira nenhuma, nós temos muitas crianças diagnosticados a mais tempo (…)

(…) Existe a hipótese de diagnóstico (…)

(…) TDH e autismo (…)

237 sim na escola em inteira criança portando alguma necessidade especial (…)

(…) A escola inteira tem por volta de dois mil ou três mil alunos (…)

(…) Hoje esse número já é maior. A escola é conhecida como referência nesse segmento educacional de inclusão. E o *feedback* que nós recebemos sim. Inclusive a gente recebe muita demanda do Nutep. Ontem nós matriculamos mais uma aluna autista. Sempre a gente tem recebido de acordo com as possibilidades, mas sempre recebemos (…)



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

31ª Vara Cível (SEJUD VII)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Edson Querioz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8211, Fortaleza-CE - E-mail: 0@0.com.br

Recebemos no sistema regular (...) Os veteranos tem prioridade para matrícula (...) Mais uma vez eu falo a psicologia é muito limitada às entrevistas, não tenho acesso a essa parte burocrática (...).”

Outra testemunha da promovida, Julia Raimunda Pereira, declarou:

“(...) Trabalho na escola desde fevereiro de 2004. Sobre a situação do Theo em relação ao tempo integral que seria agora em 2018, que foi tentado pela mãe no ano passado, no fim do ano passado. O que a Senhora sabe a respeito disso. No caso os pais nos procuraram, porém assim, como é feito o integral. Todos os anos nós mandamos um comunicado para os pais já do integral e eles nos dão um retorno de confirmação se o aluno vai permanecer sim ou não, então baseado nisso nós abrimos vagas. Antes de 2017 nós tínhamos o que? 50 alunos matriculados no integral, nós ampliamos para 2018 para 65, porém não é 15 a mais, como é que nós trabalhamos, por segmento, a educação infantil nós abrimos quantas vagas para educação infantil, que é do infantil II ao infantil V, nós abrimos somente três vagas para meninos, porque é mais difícil trabalhar com crianças com os meninos, então a gente tenta limitar realmente, e quatro vagas para as meninas, e o restante é o que? De fundamental I, que é do 1º ao 4º ano. No caso quando eles nós procuraram realmente tinha o que de excedente? Três vagas, porque os demais alunos de 2017 já estavam confirmados, nós só tínhamos três vagas e as três vagas realmente foram supridas no período. (...) A mãe já teve aqui e já falou, os fatos que ela afirmou, ela alega que para o filho dela não teve vaga, mas que ela pediu para um grupo de mães de *whatsapp*, para outras mães ligarem para colégio e ver se tinha vaga para os filhos dessas outras mães, pelo que a mãe afirmou, outras mães ligaram e para outras crianças tinham vaga no caso do infantil IV. No caso como é que funciona, em relação às atendentes, elas não tem controle de matrícula. Elas não tem. Na verdade, o interesse da escola é agregar mais alunos, além de uma escola, ela é o que, uma empresa, quantos mais alunos melhor, até porque o integral é uma das mensalidades mais altas dentro da escola, então que interesse a gente teria, o Theo é um aluno que está com a gente há três anos (...) Por que temos limitação (...) A atendente respondeu que tinha, mas a atendente não tinha controle (...) Pode se abrir vaga para regular, ou se coloca na lista, eu auxílio na parte administrativa dentro da secretaria (...) No caso do integral é bem específico (...) O Colégio tinha alguma restrição em relação ao aluno Theo? (...) O Theo era um menino que dava mais trabalho que os outros? Dr, não consigo lhe responder porque é uma coisa de sala de aula, nunca (...) ouvi nada (...) A escola tem sido referencia (...) No integral tem alunos com perfil de autismo. (...) A escola não dificulta na matrícula, a gente não tem essa intenção. Quando foi informado que não teria vaga? Desde o início foi dito pra ela que não teria vaga? Ela foi a Secretaria e foi dito pra ela no início de dezembro, dia 02, e foi informado que tinha vaga, só tinha 3 vagas e elas já tinham sido supridas, (...) quando marca a entrevista não garante a vaga ... Porque existe a limitação de vagas. São poucas vagas. É uma das mensalidades mais caras. (...) Diante da ausência de vagas, o nome dele foi colocado no cadastro reserva? Foi (...) vai colocando e dando prioridade para primeiro da fila, e vai ligando, e vai suprimindo aquela vaga (...) Senhora Julia de acordo com o que a Senhora acabou de falar, então,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

31ª Vara Cível (SEJUD VII)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Edson Querioz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8211, Fortaleza-CE - E-mail: 0@0.com.br

quer dizer que o colégio tem critério de escolha entre sexo de criança masculino e feminino? Para o Integral. Ponto, você tá me dizendo que para o integral existem critérios? Com certeza. Ao sexo feminino tem mais chances do que o sexo masculino? Não é isso, é a questão de se trabalhar com as crianças. Realmente, faz como? Eu consigo trabalhar com 10 meninos, eu consigo trabalhar com 12 meninas (...) E realmente é feito, é uma coisa da escola. Dra, é critério, não é distinção. Não é de jeito nenhum. A Senhora sabe informar, que não ficou claro pra mim, quer dizer que para sistema integral é mandando um informativo e para o sistema regular é outro? Ou são os mesmos? Não, são outros. Nós mandamos um informativo para os pais virem matricular até dia 30 de novembro realmente matricular no ensino regular e os pais se programam para matricular em janeiro (...) Mas o integral é outro (...). Ela pode ter se enganado que tinha vaga(....)"

Com isso, vê-se que o demandante teve a sua vaga garantida no sistema regular de ensino da escola, inexistindo prova cabal no sentido que a recusa da escola em matricular o autor no sistema integral se deu por suposta conduta discriminatória, sendo forçoso concluir que a empresa demandada não incorreu em ofensa ao artigo 54, inciso III, da Lei n.º 8.069/1990.

Conquanto se mostre relevante a angústia dos pais na busca de vaga em unidade de ensino com boa qualidade, mormente levando-se em consideração a condição do demandante, posto que não restou demonstrado nos autos o comportamento discriminatório apto a ensejar ilícito que, em tese, autorizaria o reconhecimento do direito à indenização.

Assim, denota-se que a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova dos fatos constitutivos de sua pretensão, ou seja, comprovar eventual ato discriminatório supostamente praticado pela empresa promovida, nos termos do art. 373, inciso I, do CPC, e portanto, não há como pretender seja a parte demandada condenada no pagamento de indenização por danos morais.

Por outro lado, a empresa ré conseguiu comprovar no presente caderno processual ser reconhecida como estabelecimento educacional no âmbito do Estado do Ceará como uma escola inclusiva, possuindo em seus quadros aproximadamente 237 (duzentos e trinta e sete) a 300 (trezentos) alunos com alguma necessidade especial, conforme oitiva do psicólogo escolar/testemunha arrolado pela escola promovida, Sr. Handerson Bruno Pinheiro Pontes, nas p. 163-164.

De tudo se conclui não ter havido conduta danosa à moral do autor, afastada, assim, a pretensão à indenização.

Neste sentido:

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, AJUIZADA PELA GENITORA DO ALUNO CONTRA A ESCOLA. CRIANÇA PORTADORA DO TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. ALEGAÇÃO DE RECUSA DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO NA RENOVAÇÃO DA MATRÍCULA, BEM COMO INOBSERVÂNCIA DAS NECESSIDADES ESPECIAIS DO ALUNO. NORMA JURÍDICA OBTIDA PELO EXAME DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA LEI DE DIRETRIZES BASES DA EDUCAÇÃO (LEI 9.394/96). OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO À LEI 12.764/12 NÃO CARACTERIZADA. ESCOLA QUE TRABALHA COM OUTROS ALUNOS ESPECIAIS, O QUE DEMONSTRA



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

31ª Vara Cível (SEJUD VII)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Edson Querioz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8211, Fortaleza-CE - E-mail: 0@0.com.br

POSTURA INCLUSIVA EM RELAÇÃO ÀS CRIANÇAS PORTADORAS DE NECESSIDADES ESPECIAIS. NÃO CONFIGURADA QUALQUER DISCRIMINAÇÃO OU PRECONCEITO, TAMPOUCO SITUAÇÃO VEXATÓRIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE A COMPROVAR A CONDUTA ILÍCITA DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO, NOTADAMENTE, A RECUSA DA MATRÍCULA. O AUTOR NÃO COMPROVOU O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO (ART. 333, I, CPC/73). A DECISÃO DO JUIZ NÃO ESTÁ ATRELADA AO PARECER FAVORÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SENTENÇA MANTIDA. Apelação improvida. (Apelação 1012887-08.2014.8.26.0002; Relator(a): Cristina Zucchi; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/12/2016; Data de Registro: 11/12/2016).

Neste contexto, não se vislumbra fundamento para reconhecer que a postura da empresa demandada tenha configurado discriminação ou preconceito. Logo, não há dano moral indenizável.

Diante do exposto, resolvo o processo com apreciação de mérito, com fulcro no art. 487, I do CPC, rejeitando o pedido inicial.

Condeno a parte demandante ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários do advogado do requerido, esses ora fixados, nos termos do parágrafo 2º do art. 85 c/c artigo 86, parágrafo único do CPC, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido pelo INPC/IBGE; quedando-se suspensa tal exigibilidade em face do benefício da gratuidade judicial, conforme o art. 98, caput e §§ 2º e 3º, do CPC.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se as partes nas pessoas de seus advogados pelo DJe, e o Representante do Ministério Público pelo portal.

Fortaleza/CE, 26 de março de 2019.

Epitacio Quezado Cruz Junior

Juiz

Assinado por Certificação Digital¹

¹ De acordo com o Art. 1º da lei **11.419/2006**: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

• ~ 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica;

Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site <http://esaj.tjce.jus.br>. Em seguida selecionar a opção CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL e depois Conferência de Documento Digital do 1º grau.

Abrir a tela, colocar o nº do processo e o código do documento.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0132288-71.2017.8.06.0001**
Classe: **Procedimento do Juizado Especial Cível**
Assunto: **Ensino Fundamental e Médio**
Requerente: **Rafael Angelo Paz Lopes**
Requerido: **Município de FortalezaMunicípio de Fortaleza**

R.H.

Visto e examinado

Trata-se de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, intentada por RAFAEL ANGELO PAZ LOPES, através de sua mãe ERLANE PAZ LOPES, em face do MUNICÍPIO DE FORTALEZA, através da Defensoria Pública, cuja pretensão concerne à condenação do promovido a conceder um monitor de sala ou auxiliar, para acompanhar o requerente em todas as atividades escolares, tanto nas aulas, como nas dependências escolares e atividades externas que sejam praticadas através da escola, haja vista ser portador de Transtorno do Espectro Autista, nos termos da petição inicial de fls. 01/09, instruída com os documentos de fls. 10/18.

Cumpre-se registrar, por oportuno, que se operou o regular processamento do presente feito com dispensa de audiência de conciliação em conformidade com a decisão às fls. 19/21, assim como devidamente citado à fl. 24, o Município de Fortaleza deixou transcorrer *in albis* o prazo sem apresentação de contestação, conforme CERTIDÃO de fls. 26.

Em balizado parecer meritório, às fls. 30/34, o Órgão Ministerial apresentou manifestação favorável ao pleito.

Traspasso ao julgamento da causa, a teor do art. 355, inciso I, do CPC.

O pedido autoral formulado na exordial merece o acolhimento deste Juízo.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

De início, é de se ressaltar a ausência de defesa do Município, motivo pelo qual declaro a sua revelia, a teor do que preceitua o art. 344 do CPC:

Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.

Todavia, o ente público revel não sofre os efeitos da revelia, posto que a confissão ficta não se aplica aos fatos que dizem respeito a direitos indisponíveis, consoante art. 345, II do CPC:

Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

II - se o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

Assim, aprecio a causa sem a presunção de veracidade, em prol do autor.

A demanda por um monitor ou auxiliar de sala de aula para acompanhamento do autor em todas as suas atividades escolares, decorre da negativa do Município em proporcionar atendimento especializado e necessário, recomendado por lei e garantido constitucionalmente, a criança portadora de dificuldades motoras, causadas por Autismo Atípico (CID 10).

Como se constata nos autos, o autor é impúbere, nascido aos 24 de abril de 2011, matriculado em escola municipal, precisamente no infantil V, na Escola Municipal Crescer e Aprender, vinculada à Regional V.

Vislumbra-se pelo atestado médico de fl. 15 que o autor necessita de acompanhamento especial para o desenvolvimento nas suas atividades da vida diária, bem como pelo relatório de acompanhamento do desenvolvimento e aprendizagem do mesmo, à fl. 16, firmado pela sua professora escolar e coordenador pedagógico, conclui-se pela necessidade de assistência de um PROFISSIONAL DE APOIO, em virtude, principalmente, pelo fato de o mesmo ainda utilizar fraldas descartáveis e precisar de ajuda para se alimentar.

Os fins colimados pela educação nacional foram expressamente enunciados



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

no art. 205 da Carta de 88, dando assim suporte à parte final do art. 2º da LDB, para afirmar que a educação visa precipuamente ao desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da soberania e sua qualificação para o trabalho.

É fato rotineiro as escolas receberem alunos com *Necessidades Educacionais Especiais*. Neste ponto, as escolas públicas devem está preparadas. Isso devido à variedade de necessidades que estes alunos podem apresentar, ora físicas, ora psicológicas ou ainda de outras naturezas. Neste momento, o professor, limitado pela sua formação e especialização, a escola, também limitada, tanto pelos aspectos físicos quanto de profissional especializado no atendimento deste tipo de demanda, devem procurar ajuda em profissionais com habilidade e treinamento em atendimentos destas naturezas, **os auxiliares**, posto que previsto na Lei de diretrizes e Bases da Educação, como se observa do seu art. 4º, III, a seguir transcrito.

Art. 4º *O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:*

(...)

III - atendimento educacional especializado gratuito aos educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação, transversal a todos os níveis, etapas e modalidades, preferencialmente na rede regular de ensino; (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)

(...)

A educação inclusiva, também, é privilegiada no Estatuto da Criança e do Adolescente, como se observa em seu art. 54, III:

Art. 54 (ECA). *É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:*

...

III - *atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino.*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Por fim, a educação inclusiva é uma garantia constitucional, prevista no art. 208 da Constituição Cidadã, senão vejamos:

Art. 208. O dever do Estado com a Educação será efetivado mediante a garantia de:

(...)

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

Por tudo isso, não há dúvidas da obrigatoriedade das escolas públicas terem suporte necessário para atender a demanda de discentes com necessidades educacionais especiais e promoverem as suas devidas inclusões, seja com pessoal especializado ou auxiliares preparados para, junto aos professores, assegurarem a educação escolar de todos os alunos.

Estabelecidas tais premissas, é caso de se apreciar o pedido de tutela antecipada, de forma a evitar o perecimento do direito ora em tablado e eventual dano irreparável ou de difícil reparação.

A tutela provisória de evidência está prevista no art. 311 do Novo Código de Processo Civil, da seguinte forma:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."

Em tempo, merece ser citada a lição da preclara Teresa Arruda Alvim Wambier e do renomado jurista Luiz Rodrigues Wambier, em sua obra "**Breves Comentários à 2ª Fase da reforma do Código de Processo Civil**", 2ª Edição, 2002, pág. 150, sobre o dispositivo supracitado, *verbis*:

"Já expusemos a nossa opinião no sentido de que mencionado dispositivo se aplica tanto à hipótese de, na sentença de mérito de procedência, o juiz confirmar a antecipação de tutela, quanto à de o juiz conceder a antecipação de tutela na sentença'.

'Sempre nos pareceu, como observamos, que nada obsta a que, em determinadas circunstâncias, o juiz conceda a antecipação de tutela no momento em que está sentenciando. Até porque careceria de sentido permitir-lhe que o juiz antecipe os efeitos da tutela com base em convicção não exauriente e reaverificação no sentido de que há periculum in mora (quando da concessão da liminar) e não se permite que o juiz conceda essa antecipação quando tiver plena convicção de que o autor tem direito que alegue ter e mantiver ou criar a convicção de que, além disso, de fato há perigo de perecimento do direito".

A possibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença é matéria pacífica, conforme podemos observar nas seguintes ementas:

"REsp 473069 / SP – RECURSO ESPECIAL 2002/0132078-0 – Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO (1108) – T3 – TERCEIRA TURMA – 21/10/2003, DJ 19.12.2003, p.453, RDR vol. 32 p. 291 Antecipação de tutela. Deferimento por ocasião da sentença .



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Precedentes da Corte. 1. A corte admite o deferimento da tutela antecipada por ocasião da sentença, não violando tal decisão o art. 273 do Código de Processo Civil. 2. Recurso especial não conhecido."

"REsp 648886 / SP – RECURSO ESPECIAL – 2004/0043956-3 – Relator : Ministra NANCY ANDRIGHI (1118) – S2 – SEGUNDA SEÇÃO – data do julgamento – 25/08/2004 - DJ 06.09.2004, p.162. Processual civil. Recurso especial. Antecipação de tutela. deferimento na sentença. Possibilidade. Apelação. Efeitos.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando a prolação da sentença. Precedentes.

- Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela".

No caso em tela, o fato é inequívoco e entendo verossímil a alegação do requerente, conforme desenvolvimento com base nas razões retro entabuladas, haja vista que as alegações, de fato, puderem ser comprovadas apenas documentalmente, bem como a necessidade de um auxiliar em sala de aula para acompanhar, não só o autor, mas os demais alunos que necessitem de acompanhamento, ficou patente e tem previsão legal, razão porque **CONCEDO A TUTELA** requerida para que o **MUNICÍPIO DE FORTALEZA** disponibilize um auxiliar de sala de aula para acompanhar o autor em suas necessidades de todas as atividades escolares, durante as aulas, nas dependências ou fora da escola, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de bloqueio de verba pública para custear o profissional requerido.

Por todo o exposto, e atento a tudo mais que dos presentes autos consta, bem como atento à fundamentação acima exposta, consonante e confirmando a tutela concedida, hei por bem **JULGAR PROCEDENTE** o pedido requestado na exordial, para determinar ao **MUNICÍPIO DE FORTALEZA** a **DISPONIBILIZAR** um(a) profissional auxiliar de sala de aula para, enquanto permanecer em atividades e no horário escolar, nas dependências ou fora da escola, para acompanhar o autor e qualquer outro aluno com necessidades educacionais especiais, no que precisem, especialmente na



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

higienização , alimentação e nas tarefas que precisem de acompanhamento.

Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, exegese do art. 55, caput, da Lei Federal nº 9.099/95, aplicada subsidiariamente, conforme art. 27, da Lei Federal nº 12.153/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se, e ciência ao Ministério Público.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com a devida baixa na distribuição.

Fortaleza/CE, 15 de dezembro de 2017.

Hortênsio Augusto Pires Nogueira

Juiz de Direito da 1ª V.J.E.F.P.

Assinado Por Certificação Digital¹

¹ De acordo com o Art. 1º da lei 11.419/2006: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

² Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica; Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site <http://esaj.tjce.jus.br>. Em seguida selecionar a opção CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL e depois Conferência de Documento Digital do 1º grau. Abrir a tela, colocar o nº do processo e o código do documento.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8870, Fortaleza-CE - E-mail: for06fp@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0194228-71.2016.8.06.0001**
Classe: **Procedimento do Juizado Especial Cível**
Assunto: **Obrigações de Fazer / Não Fazer**
Requerente: **MIQUÉIAS CARNEIRO MATEUS PEREIRA**
Requerido: **Município de Fortaleza**

VISTOS, ETC...

Dispensado o relatório formal, nos termos do art. 38 da Lei 9.099/1995.

Impende registrar, no entanto, que se trata de ação de Obrigação de Fazer intentada pelo requerente em face do requerido, identificados em epígrafe, cuja pretensão consiste em determinação para que lhe seja disponibilizado um monitor/professor auxiliar na Escola Municipal Professor Manuel Eduardo Pinheiro Campos, asseverando que é portador de autismo com alteração estrutural em imagem, com grave prejuízo da fala, da socialização e de estereotípias, com incapacidade permanente (CID 10 F84), que necessita de acompanhante (professor auxiliar) em sala de aula, que o diretor da escola fez esta solicitação junto à Secretaria de Educação mas que não obteve qualquer resposta.

Operou-se o regular processamento do feito, sendo relevante assinalar a existência de decisão concessiva o pleito de antecipação de tutela (fls. 37/39), de contestação (fls. 42/45), de réplica (fls. 56/59) e de parecer ministerial opinativo pela procedência da ação (fls. 63/67).

Segue o julgamento da causa, a teor do art. 355, inciso I, do CPC/2015.

Descabida é a preliminar de ausência superveniente de interesse de agir, vez que a interposição de demanda na via judicial não fica condicionada à denegação da pretensão autoral formulada na via administrativa, mormente quando se cuida de direito fundamental à educação, o qual possui evidente caráter de urgência, sendo certo, ainda, que a natureza mesma do cumprimento da pretensão autoral consubstancia verdadeiro reconhecimento jurídico do pedido e não perda superveniente do objeto.

No que atine ao mérito, insta mencionar que, dentre os direitos fundamentais insculpidos na Carta Magna, o direito à educação e o direito à dignidade humana constituem, a desdúvidas, numa ponta, postulados inalienáveis e irrenunciáveis do indivíduo, e na outra, dever inviolável de atuação do Estado Brasileiro em todas as suas esferas.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8870, Fortaleza-CE - E-mail: for06fp@tjce.jus.br

Nesse sentido, o art. 208, inciso III, da CRFB/1988, garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país o direito à educação, mediante a garantia de *"atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino"*.

Assegura o ordenamento jurídico à pessoa com deficiência *"...a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico"* (art. 8º, Lei 13.146/2015).

É ainda o mesmo diploma estatutário que preconiza diretrizes garantísticas à pessoa com deficiência no tocante ao direito à educação, senão vejamos:

Art. 27. A educação constitui direito da pessoa com deficiência, assegurados sistema educacional inclusivo em todos os níveis e aprendizado ao longo de toda a vida, de forma a alcançar o máximo desenvolvimento possível de seus talentos e habilidades físicas, sensoriais, intelectuais e sociais, segundo suas características, interesses e necessidades de aprendizagem.

Parágrafo único. É dever do Estado, da família, da comunidade escolar e da sociedade assegurar educação de qualidade à pessoa com deficiência, colocando-a a salvo de toda forma de violência, negligência e discriminação.

Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar:

I - sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida;

II - aprimoramento dos sistemas educacionais, visando a garantir condições de acesso, permanência, participação e aprendizagem, por meio da oferta de serviços e de recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena;

III - projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia;

Sinaliza o regramento vigente a efetivação do que se convencionou chamar de "Educação Inclusiva", a indicar a ampliação da participação de todos os estudantes nos



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8870, Fortaleza-CE - E-mail: for06fp@tjce.jus.br

estabelecimento de ensino regular, de modo a proporcionar atendimento educacional especializado àqueles alunos portadores de necessidades especiais.

É nesse sentido que sobressai o dever de disponibilizar monitor aos educandos com necessidades especiais, mormente em face da efetiva contribuição deste profissional no processo de aprendizagem dos alunos sob sua orientação e nas demais atividades de que eles necessitem no cotidiano escolar (higiene, alimentação, locomoção, dentre outras).

No caso em concreto, está demonstrado ser o requerente portador de autismo com alteração estrutural em imagem, com grave prejuízo da fala, da socialização e da estereotípias, com incapacidade permanente, nos termos da documentação acostada à inicial, situação que evidencia a necessidade de acompanhamento de monitor auxiliar para o desempenho de suas atividades educacionais diárias, dever que incumbe ao Poder Público.

Os direitos fundamentais, como é cediço, ensejam um tríplice dever de observância, por parte do ente estatal, que se refere ao dever de respeito, proteção e promoção, como assinala o ilustre Prof. George Marmelstein, nos seguintes termos:

Em virtude do **dever de respeito**, o Estado tem a obrigação de agir em conformidade com o direito fundamental, não podendo violá-lo, nem adotar medidas que possam ameaçar um bem jurídico protegido pela norma constitucional. Esse dever gera, portanto, um comando de abstenção, no sentido semelhante à noção de status negativo acima analisado...

Essa obrigação constitucional que o Estado – em todos os seus níveis de poder – deve observar é o chamado **dever de proteção**. Esse dever significa, basicamente, que (a) o legislador tem a obrigação de editar normas que dispensem adequada tutela aos direitos fundamentais, (b) o administrador tem a obrigação de agir materialmente para prevenir e reparar as lesões perpetradas contra tais direitos e (c) o Judiciário tem a obrigação de, na prestação jurisdicional, manter sempre a atenção voltada para a defesa dos direitos fundamentais...

Por fim, resta ainda o **dever de promoção**, que obriga que o Estado adote medidas concretas capazes de possibilitar a fruição de direitos fundamentais para aquelas pessoas em situação de desvantagem socioeconômica, desenvolvendo políticas públicas e ações eficazes em favor de grupos desfavorecidos. Em outros termos: o Estado tem a obrigação de desenvolver normas jurídicas para tornar efetivos os direitos fundamentais...(*Curso de Direitos Fundamentais, São Paulo: Saraiva, 2001, p. 321/322*)

Corroborar a jurisprudência do colendo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDFT a exegese delineada acima, senão vejamos:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À EDUCAÇÃO.
ENSINO PÚBLICO. ALUNO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA MENTAL.
ATENDIMENTO EDUCACIONAL ESPECIALIZADO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8870, Fortaleza-CE - E-mail: for06fp@tjce.jus.br

IMPRESINDÍVEL. ACOMPANHAMENTO POR MONITOR DEVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio busca assegurar que haja efetividade na proteção especial aos portadores de necessidades especiais, inclusive, no que se refere ao fornecimento de atendimento educacional especializado, buscando-se, desse modo, garantir que os alunos portadores de necessidades especiais tenham acesso a uma educação inclusiva. 2. No caso específico dos autos, resta evidente que o autor necessita de acompanhamento de monitor para o desempenho suas atividades diárias. 3. É plenamente cabível a intervenção do Poder Judiciário, a fim de garantir direitos constitucionalmente assegurados, quando houver patente inadimplência do Estado, como no caso em tela, não havendo, portanto, qualquer ofensa à separação dos poderes e à isonomia. 4. Sob essa ótica, o deferimento da pretensão inaugural não implica em prejuízos às outras crianças portadoras de necessidades especiais, já que é obrigação do ente público garantir o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino. 5. Apelação conhecida e desprovida. (Acórdão n.1028250, 20150110241634APC, Relator: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/06/2017, Publicado no DJE: 04/07/2017. Pág.: 201/210)

PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. FUNDAMENTO ESTRANHO À CAUSA DE PEDIR E ÀS RAZÕES DE DECIDIR. NÃO CONHECIMENTO DO APELO NESSA PARTE. MÉRITO. ALUNO PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. DIREITO À EDUCAÇÃO. DESIGNAÇÃO DE MONITOR PARA ATENDIMENTO ESPECIALIZADO. MEDIDA IMPRESINDÍVEL. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. DIREITO FUNDAMENTAL AO ACESSO E PERMANÊNCIA NA ESCOLA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E NESSA PARTE DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E DESPROVIDA. - Pelo princípio da dialeticidade, cabe ao Recorrente impugnar as razões lançadas na sentença, buscando demonstrar a existência de erro in procedendo ou in judicando, a merecer a declaração de nulidade da decisão ou novo julgamento da causa. Optando a parte por não deduzir argumento contrário aos fundamentos da sentença, falece o recurso da respectiva adequação ou regularidade formal. Recurso não conhecido nessa parte. -Consoante o artigo 208, inciso III, da Constituição Federal, o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de "atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino". - Comprovada a necessidade de atendimento educacional específico por parte de aluna, portadora de mielomeningocele, bexiga e intestino neurogênicos, deve o Estado assegurar o acesso à educação, mediante a disponibilização de monitor ou profissional de saúde especializado. - A imposição, ao Estado, da obrigação de disponibilizar atendimento especializado a aluno portador de necessidades especiais, não constitui afronta aos princípios da separação do poder e da isonomia. - Aplica-se o princípio da reserva do possível em situações excepcionais, desde que o ente público demonstre, de forma objetiva, a impossibilidade econômico-financeira de atender a demanda pelo serviço público. - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E NESSA PARTE DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E DESPROVIDA. (Acórdão n.1019818, 20160110445640APO, Relator: LUÍS



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8870, Fortaleza-CE - E-mail: for06fp@tjce.jus.br

GUSTAVO B. DE OLIVEIRA 4ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2017, Publicado no DJE: 30/05/2017. Pág.: 392/397)

PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NECESSIDADE DE MONITOR EDUCACIONAL. CRIANÇA PORTADORA DE SÍNDROME DE ASPERGER. NECESSIDADE EDUCACIONAL ESPECIAL. PRERROGATIVA CONSTITUCIONAL. PROTEÇÃO À CRIANÇA E AOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA. DIREITO À EDUCAÇÃO DIGNA E EFICIENTE. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INVIABILIDADE. SEPARAÇÃO DE PODERES. ISONOMIA. AUSÊNCIA. VIÁVEL ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO. 1. O direito à educação - que representa prerrogativa constitucional deferida a todos, segundo o que preconiza o artigo 205 da Constituição Federal -, notadamente às crianças, conforme dispõem os artigos 208, I e IV, e 227 caput da Constituição da República -, qualifica-se como um dos direitos sociais mais expressivos. 2. O artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê que, na sua interpretação, levar-se-ão em conta os fins sociais a que lei se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente em desenvolvimento, sendo, ainda, assegurado no artigo 54, inciso III, do referido Estatuto, o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino. 3. A efetivação do direito ao aprendizado não se encontra adstrita à avaliação de caráter discricionário feita pela Administração Pública. A força vinculante da norma constitucional mostra-se limitadora à discricionariedade político-administrativa, por meio de juízo de conveniência e oportunidade. 4. Não há como o Poder Judiciário se escusar diante da situação apresentada nos autos - fornecimento de monitor educacional para atendimento do aluno portador de deficiência -, devendo ser veementemente repelida toda ação ou omissão do Estado que possa sujeitar o jurisdicionado à impossibilidade de acesso ao aprendizado. Trata-se da preponderância de princípio fundamental basilar da Carta Magna de 1988 - a dignidade da pessoa humana. 5. Negou-se provimento ao apelo. (Acórdão n.1004890, 20130111367958APC, Relator: FLAVIO ROSTIROLA 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/03/2017, Publicado no DJE: 23/03/2017. Pág.: 381/393)

Destarte, à luz do regramento estatutário em vigor, entendo plenamente cabível a intervenção do Poder Judiciário com o fito de garantir direitos constitucionalmente assegurados, máxime quando restar comprovada a inadimplência do Poder Público, como no caso em exame, que respeita à tutela de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência na rede regular de ensino.

Diante do exposto, atento à fundamentação expendida, hei por bem JULGAR PROCEDENTES os pedidos requestados na prefacial, com resolução do mérito, ratificando a decisão liminar anteriormente concedida, concernente à determinação de que o requerido, MUNICÍPIO DE FORTALEZA, disponibilize um monitor/professor auxiliar para acompanhamento/atendimento educacional especializado em todas as atividades escolares



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

6ª Vara da Fazenda Pública (SEJUD I)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8870, Fortaleza-CE - E-mail: for06fp@tjce.jus.br

desenvolvidas pela parte requerente, MIQUEIAS CARNEIRO MATEUS PEREIRA, na rede pública de ensino, como meio assecuratório aos direitos fundamentais à educação e à dignidade da pessoa humana, o que faço com espeque no art. 487, inciso I, do CPC.

Sem custas e sem honorários, à luz dos arts. 54 e 55 da Lei 9.099/1995.

P.R.I. Cumpra-se.

Fortaleza/CE, 31 de julho de 2017.

PAULO DE TARSO PIRES NOGUEIRA

Juiz de Direito – 6ª Vara da Fazenda Pública

Assinado Por Certificação Digital¹

¹ De acordo com o Art. 1º da lei 11.419/2006: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

• 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica; Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site <http://esaj.tjce.jus.br>. Em seguida selecionar a opção CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL e depois Conferência de Documento Digital do 1º grau. Abrir a tela, colocar o nº do processo e o código do documento.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0858485-27.2014.8.06.0001**
Classe: **Procedimento Ordinário**
Assunto: **Obrigação de Fazer / Não Fazer**
Requerente: **ANDERSON RICHARD MOURA ARAÚJO e outro**
Requerido: **Estado do Ceará**

Recebidos hoje.

Vistos e examinados,

Tratam os presente autos de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA ajuizado por ANDERSON RICHARD MOURA ARAÚJO, representado por sua mãe, Sra. Regiane de Sousa Moura em face do ESTADO DO CEARÁ, aduzindo que sofre de transtorno do espectro do autismo, razão pela qual necessita de acompanhamento multifuncional com fonoaudiólogo, psicólogo, terapeuta ocupacional, psicopedagogo, psiquiatra, neuropediatria, hidroterapeuta, bem como necessita frequentar uma escola especializada porque apresenta déficit de atenção e atraso importante do desenvolvimento neuropsicomotor, percepção, internação, comunicação.

Requer a condenação do Réu, a fim de que este forneça tratamento adequado, bem como matrícula em instituição especializada.

Às fls. 42, este Juízo deferiu os benefícios da gratuidade judiciária e protraiu a análise do pedido antecipatório para após a contestação do Demandado.

Contestação às fls. 47/57, aduzindo o Réu, em suma: a) a ilegitimidade do Estado; b) violação ao princípio da igualdade e c) reserva do possível.

Decisão interlocutória de págs. 58/61, deferindo a antecipação da tutela pretendida.

Parecer ministerial às fls. 66/67, opinando pela procedência do pleito autoral.

À pág. 68, há o anúncio do julgamento antecipado da lide.

Petição autoral, às fls. 73/81, noticiando que a decisão antecipatória de tutela não está sendo cumprida na íntegra.

Instado a se manifestar sobre o descumprimento alegado, o Ente Estadual veio aos



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

autos, através dos ofícios de fls. 92/93, informando sobre as providências tomadas para fins de efetivar a medida determinada.

Despacho, deste Juízo, intimando a parte autora acerca dos referidos ofícios (fls. 94).

É o relatório. Decido.

Relativamente à alegação de ilegitimidade apresentada pelo Réu, bem como a suposta necessidade de citação da União como litisconsorte, não merece prosperar.

Imperioso se faz inicialmente observar que, consoante se afere pelo disposto no *caput* do art.196 da nossa Carta Política, é dever do Estado, independentemente do ente em questão, garantir o direito à saúde de todos, razão pela qual não há como se olvidar que existe entre a União, os Estados, o Distrito Federal e o Município uma responsabilidade solidária pelo dever em questão. Nesse sentido, inclusive já se manifestou o nosso Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará , senão vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO LIMINAR QUE DETERMINOU INTERNAÇÃO DE PACIENTE EM LEITO DE UTI, EM RAZÃO DE QUADRO DE LEUCOCITOSE, CONFORME ORIENTAÇÃO MÉDICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO ACOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SAÚDE. FALTA DE INTERESSE AGIR. INEXISTÊNCIA. MÁXIMA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL. PRECEDENTES DESTA RELATORIA (AC N. 005775474.2008.8.06.0001 E AC N. 067317176.2012.8.06.0001). DECISÃO CONFIRMADA. **1 O funcionamento do Sistema Único de Saúde SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade *ad causam* para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes desse Egrégio Tribunal de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça.** 2 No caso, não socorrer àquele que busca através de uma política pública a plena aplicabilidade do direito à vida e à saúde, implica no descumprimento dos preceitos constitucionais por omissão que se revela contrário ao Estado Democrático de Direito. **A proteção à saúde em todas as suas instâncias, do tratamento médico à distribuição gratuita de medicamentos, já foi consolidada como obrigação estatal perante a jurisprudência dos tribunais superiores desde a decisão paradigmática que obrigou à disponibilização de remédios na rede pública aos portadores de HIV.** Precedentes STF, STJ e TJ/CE. RE 271.286RS e RE 232.335RS, Rel. Min. Celso DE Mello e RE 242.859RS, Rel. Min. Ilmar Galvão. Tribunal Pleno deste Egrégio Tribunal de Justiça, MS 2006.0005.68511/0. Tribunal Pleno. Relatoria do Des. José EDMAR DE ARRUDA COELHO. 3. Agravo conhecido e improvido. (TJCE; AI 000652658.2011.8.06.0000; Sétima Câmara Cível; Rel. Des. Durval Aires Filho; DJCE 28/11/2013; Pág. 70)

O novo Código Civil, em seu art. 264, prevê que "há solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

ou obrigado, à dívida toda." Assim, é hialiana a legitimidade do Demandado em figurar no polo passivo da presente ação, bem como a inexistência de litisconsorte passivo necessário com a União, haja vista haver entre os entes da federação uma obrigação solidária, razão pela qual o cidadão pode requerer de qualquer dos entes as medidas necessárias para garantir o seu direito à saúde.

Nesse sentido, vejamos recente decisão do Supremo Tribunal Federal abaixo colacionada:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DEVER DO ESTADO. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES DA FEDERAÇÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL. 1. O fornecimento de tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado e **deve ser prestado de forma solidária entre os entes da federação**. Precedentes: ARE 772.150/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 17/10/2013, RE 716.777-AgR/RS, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/5/2013, e ARE-AgR 744.223, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 11/9/2013. 2. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: “PACIENTE PORTADORA DE DOENÇA ONCOLÓGICA NEOPLASIA MALIGNA DE BAÇO PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS DIREITO À VIDA E À SAÚDE NECESSIDADE IMPERIOSA DE SE PRESERVAR, POR RAZÕES DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO, A INTEGRIDADE DESSE DIREITO ESSENCIAL FORNECIMENTO GRATUITO DE MEIOS INDISPENSÁVEIS AO TRATAMENTO E À PRESERVAÇÃO DA SAÚDE DE PESSOAS CARENTES DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) **PRECEDENTES (STF) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS PESSOAS POLÍTICAS QUE INTEGRAM O ESTADO FEDERAL BRASILEIRO CONSEQUENTE POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO CONTRA UM, ALGUNS OU TODOS OS ENTES ESTATAIS RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.**” 3. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 717290 AgR / RS; Relator(a): Min. LUIZ FUX; Julgamento: **18/03/2014**; Órgão Julgador: Primeira Turma)

Consoante se afere pelos Relatórios profissionais de fls. 37/40, o qual encontram-se devidamente assinados por profissional da rede pública de saúde, o Autor é portador de transtorno do espectro do autismo, razão pela qual necessita de acompanhamento multifuncional, bem como necessita frequentar uma escola especializada posto apresentar déficit de atenção e atraso importante do desenvolvimento neuropsicomotor, percepção, interação, comunicação.

Uma vez apresentado laudo médico por profissionais da rede pública de saúde, entendo desnecessária a prova técnica no caso em exame, tendo em vista que a solução da lide depende apenas de interpretação de princípios constitucionais e dispositivos legais, observada a documentação existente nos autos, comportando julgamento antecipado, conforme



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

orientação jurisprudencial, uma vez que o processo foi instruído com prova documental suficiente ao exame da controvérsia, levando à incidência do dispositivo processual previsto no art. 420, inciso II do CPC, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Ratificando esse entendimento, observa-se os seguintes julgados:

APELAÇÕES REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA. DESNECESSIDADE. Existindo documentação idônea, firmada por médico credenciado, onde descritas as moléstias das quais padece a enferma, apontando o tratamento necessário, desnecessária a realização de provas; não há que se falar em cerceamento de defesa pela não realização de perícia. Aplicação do art. 420, II, do CPC. Precedentes do TJRS. FORNECIMENTO DE OXIGENOTERAPIA HIPERBÁRICA A NECESSITADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL E DO MUNICÍPIO. O direito à saúde é assegurado a todos, devendo os necessitados receber do ente público o tratamento necessário. Aplicação do artigo 196 da Constituição Federal. O Estado e o Município possuem legitimidade passiva para a demanda visando o fornecimento de oxigenoterapia hiperbárica a necessitada. Posição do 11º Grupo Cível. Precedentes do TJRS, STJ e STF. DETERMINAÇÃO DE EXAMES PERIÓDICOS. DESNECESSIDADE. Indevida a pretensão de determinação de exames periódicos, cabendo, outrossim, o fornecimento da medicação enquanto houver a necessidade. DEFENSORIA PÚBLICA. MUNICÍPIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Em relação ao Município, sendo a Defensoria Pública um órgão do Estado do Rio Grande do Sul e a ação ajuizada também contra o Município, é ausente a confusão entre credor e devedor. VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO. Mantida a verba honorária, conforme fixado na sentença nos termos do art. 20, § 4.º, do CPC. Agravo retido desprovido. Apelações com seguimento negado. Sentença confirmada em reexame necessário. (Apelação Cível Nº 70054009709, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 12/04/2013). (grifos nossos). (grifei).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA MÉDICA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. A necessidade do medicamento pleiteado pelo autor vem corroborada em prova idônea, segundo orientação de profissional capacitado, não havendo falar em cerceamento de defesa em virtude do indeferimento da produção de prova pericial. Médico que acompanha o caso que tem melhores condições de indicar o tratamento adequado. Inexiste nos autos prova capaz de macular a idoneidade do profissional que assiste ao autor. NEGADO PROVIMENTO. EM MONOCRÁTICA. (Agravo de Instrumento Nº 70014630818, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Rui Portanova, Julgado em 24/03/2006). (grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. DEVER DO ESTADO E DIREITO DO CIDADÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ACOLHIMENTO. LAUDOS, ATESTADOS E RELATÓRIOS FIRMADOS POR PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. PROVA DOCUMENTAL, PRÉ-CONSTITUÍDA. ADMISSIBILIDADE. PERÍCIA MÉDICA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. VÍCIO SANADO, SEM EFEITOS



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

MODIFICATIVOS. 1 - Verificada a omissão quanto a manifestação sobre a inadequação da via eleita, impõe-se o suprimento, com a análise desse ponto. 2 - Segundo entendimento jurisprudencial dominante nos tribunais pátrios, inclusive no STJ e Tribunal Pleno desta Egrégia Corte, laudo, atestado e receita médica, firmados por profissional da área de saúde, são suficientes para embasar ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamentos. 3 - No que importa à solução da questão, a prova é suficiente. O writ é, sem qualquer dúvida, a via adequada para o caso concreto. Despicienda prova pericial. EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. Embargos de declaração nº 1547542200980600002. Relator: Des. Francisco Pedrosa. Fortaleza. Tribunal Pleno. 09/06/2011. (grifei).

Quanto a alegação de desrespeito ao princípio da igualdade, é de se ressaltar que o direito a saúde é de todos, e qualquer cidadão pode recorrer ao Judiciário, de acordo com sua necessidade. A Constituição Federal protege o direito à saúde em seu art. 196, devendo o Estado assegurar o tratamento necessário aos cidadãos. É direito de todos e dever do Estado *lato sensu* promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, quando o cidadão não possuir meios próprios para adquiri-los. Assim, inexistente afronta aos princípios da universalidade, isonomia e igualdade, já que o Poder Judiciário tem o dever de reparar a negativa/omissão do réu em fornecer a possibilidade de atendimento à saúde das pessoas.

Com a derrocada do positivismo kelsiano, não mais estamos vivendo sob a ditadura do legalismo estrito, razão pela qual a interpretação última de cada um dos textos legais deve estar em perfeita harmonia com a nossa Carta Política, conforme prescreve a nova hermenêutica constitucional. Como bem explana o doutrinador Marcelo Neves,

A falta de concretização normativo-jurídica do texto constitucional está associada à sua função simbólica. A identificação retórica do Estado e do governo com o modelo democrático ocidental encontra respaldo no documento constitucional. Em face da realidade social discrepante, o modelo constitucional é invocado pelos governantes como alibi: transfere-se a "culpa" para a sociedade desorganizada, "descarregando-se" de "responsabilidade" o Estado ou o governo constitucional. No mínimo, transfere-se a realização da Constituição para um futuro remoto e incerto. (NEVES, Marcelo. A Constituição Simbólica. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994, p.160/161)

Destarte, não se pode mais aceitar medidas que destoam dos valores sociais positivados no texto constitucional, sob pena de estarmos criando uma verdadeira Constituição Simbólica, entendida esta como uma legislação constitucional que reflete os anseios sociais, mas desprovida de qualquer força normativa. Assim, no atual panorama do ordenamento jurídico brasileiro, não mais se pode aceitar a tese de que se possa atribuir a um texto constitucional um sentido que desrespeite a própria lei constitucional, ou seja, não vislumbro como uma portaria do Ministério da Saúde tenha o poder de afastar direitos e



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

garantias constitucionalmente previstas.

Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS PARA TRATAMENTO DA AIDS. FORNECIMENTO PELO ESTADO. OBRIGATORIEDADE. AFASTAMENTO DA DELIMITAÇÃO CONSTANTE NA LEI Nº 9.313/96. DEVER CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu ser obrigatória do Estado o fornecimento de medicamentos para portadores do vírus HIV. 2. No tocante à responsabilidade estatal no fornecimento gratuito de medicamentos no combate à AIDS, é conjunta e solidária com a da União e do Município. Como a Lei nº 9.313/96 atribui à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o dever de fornecer medicamentos de forma gratuita para o tratamento de tal doença, é possível a imediata imposição para tal fornecimento, em vista da urgência e conseqüências acarretadas pela doença. 3. É dever constitucional da União, do Estado, do Distrito Federal e dos Municípios o fornecimento gratuito e imediato de medicamentos para portadores do vírus HIV e para tratamento da AIDS. 4. **Pela peculiaridade de cada caso e em face da sua urgência, há que se afastar a delimitação no fornecimento de medicamentos constante na Lei nº 9.313/96.** 5. **A decisão que ordena que a Administração Pública forneça aos doentes os remédios ao combate da doença que sejam indicados por prescrição médica, não padece de ilegalidade.** 6. Prejuízos iriam ter os recorridos se não lhes for procedente a ação em tela, haja vista que estarão sendo usurpados no direito constitucional à saúde, com a cumplicidade do Poder Judiciário. A busca pela entrega da prestação jurisdicional deve ser prestigiada pelo magistrado, de modo que o cidadão tenha, cada vez mais facilitada, com a contribuição do Poder Judiciário, a sua atuação em sociedade, quer nas relações jurídicas de direito privado, quer nas de direito público. 7. Precedentes da 1ª Turma desta Corte Superior. 8. Recurso improvido. (STJ, Resp n.º1.297.893/ SE, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, Julg. 21/06/2001).

A título exemplificativo, destaco ainda a decisão do STF no RE 271.286 AgR/RS, na qual afirmou o direito à saúde como "conseqüência social indissociável do direito à vida". A decisão adicionou que "*o direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível*", cabendo ao Estado formular e implementar políticas que visem garantir a todos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. Ressaltou que "*conferir efetividade aos preceitos constitucionais, representa um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e sua essencial dignidade*".

Portanto, entre proteger a vida, direito subjetivo inalienável (art. 5º, caput, da CF) e o interesse financeiro do Estado, se impõe ao julgador, por razões ético-jurídicas, uma só opção: o respeito indeclinável à vida.

O Estado tem alegado a necessidade de se ater à chamada cláusula de reserva do possível, segundo a qual deve haver uma limitação por parte do ente estatal quanto ao cumprimento das políticas públicas mediante a possibilidade orçamentária. Contudo, não há como aplicá-la quando se refere a políticas básicas sociais previstas na Constituição Federal,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

como o caso do acesso à saúde. Observando o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

E M E N T A: [...] DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL. - O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgride, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.. - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas. Precedentes. A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À 'RESERVA DO POSSÍVEL' E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS "ESCOLHAS TRÁGICAS". - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras "escolhas trágicas", em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanação direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de "mínimo existencial", que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETOCESSE SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS "ASTREINTES". - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A "astreinte" - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência. (STF – ARE 639337 AgR/SP – Rel. Min. Celso de Mello – Segunda Turma - Julgado em 23/08/2011) Original sem grifos.

Outro não é o entendimento da nossa Corte estadual:

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA LAVRADA NO MANDADO DE SEGURANÇA (45265-37.2010.8.06.0000/0), QUE DEFERIU O REQUERIMENTO LIMINAR. PRELIMINARES REJEITADAS. CONSTITUCIONAL. DIREITO FUNDAMENTAL. DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CF/88. NORMA DE EFICÁCIA PLENA E APLICABILIDADE IMEDIATA. POSSIBILIDADE E DEVER DE O PODER JUDICIÁRIO CONFERIR MÁXIMA EFETIVIDADE À NORMA CONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE SUA CONCREÇÃO. A RESPONSABILIDADE PELO FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS À POPULAÇÃO ESTENDE-SE A TODOS OS ENTES FEDERATIVOS. 1. A Constituição Federal de 1988 atribuiu um significado ímpar à saúde, tratando-a, de modo inédito no constitucionalismo brasileiro, como um verdadeiro direito fundamental social. 2. A saúde, posta na Constituição Federal como direito fundamental social de caráter positivo (*status positivus*), é concebida como direito de todos e dever do Estado, possuindo a norma constitucional eficácia plena e aplicabilidade imediata. 3. O cumprimento dos direitos fundamentais sociais pelo Poder Público pode ser exigido judicialmente, cabendo ao Judiciário, diante da inércia governamental na realização de um dever imposto constitucionalmente, proporcionar as medidas necessárias ao seu cumprimento, com vistas à efetividade dos preceitos constitucionais, não se configurando ofensa à separação dos poderes. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS. Agravo Regimental nº 45265372010806500001. Relator Des. Francisco Assis Filgueira Mendes. Fortaleza. Tribunal Pleno. 13/01/2011.

Por fim, convém lembrar que, *in casu*, por tratar-se de criança, o Autor possui ainda a garantia constitucional explicitada no art. 227 da Carta Magna, o qual atribui absoluta prioridade ao direito à vida, à saúde, à alimentação e demais direitos fundamentais. Tão imperiosa a proteção dessa norma constitucional, que os direitos da criança e adolescente encontram-se albergados no ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90).

Vejamos:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

Art. 7º - A criança e o adolescente têm direito à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Art. 11º - É assegurado atendimento integral à saúde da criança e do adolescente, por intermédio do Sistema Único de Saúde, garantido o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde.

§ 2º - Incumbe ao poder público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, não vislumbro a possibilidade de seu acolhimento, pelas fundamentações abaixo expostas.

Cumprir registrar que o dever das pessoas jurídicas de direito público de reparar os danos causados por seus agentes está previsto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, que adotou a teoria do risco administrativo.

Isso significa que as pessoas discriminadas no mencionado dispositivo respondem por seus atos independentemente de culpa, sendo necessária apenas a demonstração de um resultado lesivo e do nexo de causalidade com a conduta do agente público.

Quando o caso versa sobre omissão do ente público ou falta de serviço, como no caso dos autos, o entendimento prevalente, seguindo a doutrina do *faute du service*, é no sentido da aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva. Tal posição defende a necessidade de prova da culpa da pessoa jurídica de direito público. A respeito do tema, preleciona Sérgio Cavalieri Filho (in Programa de Responsabilidade Civil, 5ª ed., 2ª tiragem, 2004, p. 259):

“[...] a responsabilidade subjetiva do Estado não foi de todo banida da nossa ordem jurídica. A regra é a responsabilidade objetiva, fundada na teoria do risco administrativo, sempre que o dano for causado por agentes do Estado, nessa qualidade; sempre que houver direta relação de causa e efeito entre a atividade administrativa e o dano. Resta, ainda, espaço, todavia, para a responsabilidade subjetiva nos casos acima examinados – fatos de terceiros e fenômenos da Natureza – determinando-se, então, a responsabilidade da Administração, com base na culpa anônima ou falta de serviço, seja porque este não funcionou, quando deveria normalmente funcionar, seja porque funcionou mal ou funcionou tardiamente”. (grifei).

Ainda, trago à baila a lição do renomado doutrinador civil Rui Stoco (STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 6ª ed., São Paulo: RT, 2004, p. 693).

A premissa fundamental, portanto, é a de que a responsabilidade do Estado,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

nos termos do art. 37, § 6º, da CF/88, só é objetiva quando os danos a terceiros forem causados diretamente por seus agentes, nessa qualidade. É a teoria do risco que dispensa qualquer indagação acerca da juridicidade e da culpabilidade.

Ora, a omissão do Estado é anônima, posto que se traduz em algo que a própria Administração não fez, quando devia fazer. Não tomou providências quando estas eram exigidas. Omitiu-se, danosamente, quando exigia um comportamento ativo. O serviço falhou sem que houvesse a participação direta de qualquer agente público.

No mesmo norte, a concepção do célebre administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Ed. Malheiros, 2001, p. 831).

A responsabilidade subjetiva é aplicável quando o Estado, devendo evitar um dano, evitável, omite-se, faltando ao dever legal de agir com diligência, prudência e perícia capazes de empecer a lesão produzida por terceiro ou por fato da natureza.

Esse também é o entendimento da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme ementa:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL DO ESTADO. OMISSÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CRIME PRATICADO POR FORAGIDO. ART. 37, § 6º, CF/88. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. 1. Inexistência de nexo causal entre a fuga de apenado e o crime praticado pelo fugitivo. Precedentes. 2. **A alegação de falta do serviço - faute du service, dos franceses - não dispensa o requisito da aferição do nexo de causalidade da omissão atribuída ao poder público e o dano causado.** 3. É pressuposto da responsabilidade subjetiva a existência de dolo ou culpa, em sentido estrito, em qualquer de suas modalidades - imprudência, negligência ou imperícia. 4. Agravo regimental improvido. (RE 395942 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 16/12/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-02 PP-00406 RTJ VOL-00209-02 PP-00866). (grifei).

Na hipótese dos autos, da leitura da causa de pedir descrita na inicial, conclui-se que a responsabilidade civil imputada ao ente estatal decorre de conduta omissiva, pois consiste na alegada falha no dever de prestar o direito constitucional à saúde.

Não resta dúvida que o Estado é omisso no cumprimento de uma variada gama de prestações positivas de direitos sociais assegurados na Constituição. Estou ciente da carência nos setores da saúde, segurança, educação, habitação, emprego, previdência social, proteção à infância e juventude, ou seja, do rol dos direitos sociais previstos no art. 6º, da



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

Carta Magna.

Todavia, a equacionalização dessas demandas requer execução de políticas públicas para as quais o Estado, via de regra, não conta com recursos financeiros satisfatórios, ou se conta, investe mal esses recursos.

Fato é que o Poder Público na administração de interesses públicos comete tantos artifícios que dissemina na sociedade um sentimento de cólera despertado por ações administrativas questionáveis tomadas pelo Poder Público. Compreensível a indignação, mas tal estado de espírito não induz ao entendimento de que o Estado tem que ressarcir ou reparar toda a sociedade pelas privações ou necessidades a que ela está sujeita. Dessume-se pois, que deve separar-se o sentimento emocional das soluções jurídicas, tendo em vista que essas são as que interessam ao Direito.

Com fundamento nesse aspecto, me parece pouco razoável importar em responsabilidade civil ao Estado, omissões genéricas originárias das carências existentes em todas as sociedades.

Resta-me destacar que foi garantido ao autor acesso ao tratamento médico, assegurado seu direito à vida e à saúde, por restar cristalino na prova dos autos, a real necessidade de receber do Ente público o que fora prescrito por profissionais capacitados, sendo-lhe disponibilizado os tratamentos necessários.

Não se vislumbra então, a comprovação do fato que supostamente teria causado os prejuízos alegados, muito menos a relevância dos mesmos no plano subjetivo da promovente. O autor se restringe em afirmar em sua peça inicial que o Poder Público não tomou qualquer medida eficaz para combater os males de saúde enfrentados pelo mesmo, que configura direito ao ressarcimento por danos morais, visto que extrapolou o mero aborrecimento, mas em nenhum momento colacionou aos autos comprovação cabal da alegada recusa no fornecimento do seu tratamento por parte do promovido, ou que o demandado tenha, de qualquer modo, causado-lhe vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, tenha interferido intensamente no seu comportamento psicológico.

Por tudo quanto exposto, atenta aos fundamentos fáticos e jurídicos acima delineados, **ratifico** a decisão de antecipação dos efeitos da tutela de fls. 58/61 e **julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pleito do Autor ANDERSON RICHARD MOURA ARAÚJO, a fim de condenar o ESTADO DO CEARÁ a fornecer gratuitamente ao demandante, o acompanhamento multifuncional com fonoaudiólogo, psicólogo, terapeuta



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

14ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8000, Fortaleza-CE - E-mail: for14fp@tjce.jus.br

ocupacional, psicopedagogo, neuropediatra, bem como proceda a sua matrícula em instituição pública educativa especializada, onde tenha acesso a profissionais capacitados para auxiliar no seu desenvolvimento, ou, em não havendo tal órgão na esfera pública, arcar com os custos em escola particular especializada, negando o pedido inicial corresponde ao dano moral.

Sem custas ao Estado do Ceará (Art. 10, I, da Lei 12.381/94).

Sem honorários, em face da parte autora ser patrocinada pela Defensoria Pública Estadual em desfavor do Estado do Ceará, pessoa jurídica de direito público a qual pertence.

Não sujeito ao reexame necessário (art. 475, §2º, do CPC).

P.R.I.

Fortaleza/CE, 30 de outubro de 2014.

Ana Cleyde Viana de Souza

Juíza de Direito

Assinado Por Certificação Digital¹

¹ De acordo com o Art. 1º da lei 11.419/2006: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

• ~ 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica;

Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site <http://esaj.tjce.jus.br>. Em seguida selecionar a opção CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL e depois Conferência de Documento Digital do 1º grau. Abrir a tela, colocar o nº do processo e o código do documento.