

**Mandado de segurança - Estabelecimento
de ensino - Matrícula - Menor -
Portador de necessidades especiais -
Recomendação médica -
Direito líquido e certo**

Ementa: Mandado de segurança. Matrícula em escola infantil por recomendação médica. Menor portador de necessidades especiais. Direito líquido e certo.

- É ilegal o ato de autoridade educacional que nega a matrícula de menor portador de necessidades especiais, por recomendação médica, para complementar o seu tratamento e propiciar-lhe o desenvolvimento da linguagem e da socialização.

- Tem o menor direito a um atendimento que possibilite o seu tratamento de forma adequada, ou estará ferido o direito à vida e os princípios da isonomia e da igualdade de condições.

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0223.07.212829-9/001 - Comarca de Divinópolis - Remetente: Juiz de Direito da Vara de Execuções Criminais, da Infância e Juventude da Comarca de Divinópolis - Apelante: Município de Divinópolis - Apelado: Eduardo Henrique Souza Vieira representado p/ mãe Neide Aparecida Rodrigues Vieira - Autoridade coatora: Prefeito do Município de Divinópolis, Secretária Municipal de Educação de Divinópolis - Relator: DES. WANDER MAROTTA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONFIRMAR A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

Belo Horizonte, 11 de março de 2008. - *Wander Marotta* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. WANDER MAROTTA - Eduardo Henrique Souza Vieira, menor impúbere, representado por sua mãe, Neide Aparecida Rodrigues Vieira, impetrou mandado de segurança contra ato da Secretária Municipal de Educação de Divinópolis e do Prefeito Municipal, alegando que, contando com três anos de idade, é portador de "deformidades congênitas de membros inferiores, com amputação congênita da tíbia distal esquerda e

hemimelia tibular à direita"; que, em razão de seu quadro clínico, a ortopedista que o acompanha prescreveu a necessidade de ser matriculado em escola regular, para melhor aquisição de linguagem e socialização; que o parecer clínico foi referendado pela psicóloga atuante no SUS; que, apesar dos esforços de sua mãe no sentido de obter uma vaga nas escolas municipais, notadamente na Escola Herbert de Souza, no período próprio, não obteve êxito, sendo-lhe negada a matrícula. Ressalta que o ato viola direito constitucionalmente garantido à saúde e educação, requerendo a liminar para efetivação de sua matrícula e, ao final, a concessão da segurança.

A r. decisão de f. 30/31 deferiu ao impetrante os benefícios da assistência judiciária, além da liminar, determinando às autoridades impetradas providenciar, no prazo de quarenta e oito horas, a matrícula do impetrante no estabelecimento de ensino mencionado, assegurando-lhe a frequência às aulas durante o ano letivo de 2007 e períodos subjacentes, sob pena de multa diária de R\$ 3.000,00.

Informações do Prefeito Municipal sustentando não ter negado matrícula ao impetrante, sendo cumpridas apenas as providências burocráticas para sua efetivação.

À f. 55, manifestou-se o Ministério Público pela concessão da ordem.

A sentença concedeu a segurança, confirmando a liminar já deferida em todos os seus termos (f. 56/57).

Inconformado, recorre o Município de Divinópolis (f. 60/68), sustentando não ser seu objetivo descuidar-se do dever constitucionalmente imposto de prestar assistência digna e satisfatória no campo de educação; que deve obedecer aos parâmetros técnicos estabelecidos ano a ano; que não há prova do direito líquido e certo pretendido, uma vez que não se negou ao impetrante o acesso às escolas municipais, tornando-se necessário "identificar os procedimentos reclamados *in concreto* e, nesse passo, respeitá-los de bom grado" (f. 68).

Em contra-razões, o apelado pugna pelo não-conhecimento do recurso pela intempestividade. Caso assim não se entenda, bate-se pelo improvimento.

Em que pese não haver prova da intimação do Procurador do Município de Divinópolis, que deve ser feita pessoalmente e não através da imprensa oficial, o recurso foi interposto no prazo legal.

Nos termos do art. 2º da Res. 289/95 deste Tribunal, "as intimações publicadas no Diário Oficial consideram-se feitas 2 (dois) dias úteis após a data de sua edição".

Assim, publicada a decisão em 30.05.2007, quarta-feira (f. 57-v.), a intimação ocorreu no dia 04.06.2007, segunda-feira, iniciando-se o prazo recursal em 05.06.2007, que expirou em 04.07.2007. Interposto o recurso voluntário pelo Município em 02.07.2007, é tempestivo.

Conheço da remessa oficial e do recurso voluntário.

O mandado de segurança visa proteger direito subjetivo individual, líquido e certo, que deve ser comprovado documentalmente e de plano.

In casu, pretende o impetrante que se lhe reconheça o direito líquido e certo à matrícula em escola pública em decorrência de prescrição médica.

A prova demonstra que o impetrante, menor impúbere, com três anos de idade, é portador de "deformidades congênitas de membros inferiores, com amputação congênita da tíbia distal esquerda e hemimelia fibular à direita", fazendo uso de "ortoprótese à direita e prótese transtibial à esquerda", mantendo acompanhamento médico desde agosto de 2003, sendo-lhe recomendada a inserção "em escola regular para melhorar a aquisição de linguagem e socialização da criança", conforme relatório médico emitido pela Dr.^a Lara R. A. Lacerda, da equipe de ortopedia e traumatologia da Associação das Pioneiras Sociais Rede Sarah de Hospitais de Reabilitação (f. 25).

Nos termos da declaração emitida pela psicóloga do SUS, o menor "é uma criança que necessita frequentar uma escola para socializar-se mais. É uma criança inteligente, estabelece um bom contato com as pessoas, porém não convive muito com crianças de sua idade" (f. 23).

Dispõe a Constituição Federal:

Art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. [...]

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

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...]

IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

Segundo o disposto na Lei nº 9.394, de 20.12.96, que estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional:

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

IV - atendimento gratuito em creches e pré-escolas às crianças de zero a seis anos de idade;

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

A Lei nº 8.069, de 13.07.90, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, garante à criança o acesso ao ensino pré-escolar e ao fundamental, bem como aos níveis mais elevados de escolaridade:

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito à proteção, 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. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; [...]

V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente: [...]

IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

O impetrante, menor impúbere, além de portador de necessidades especiais, é uma criança inteligente, cuja inserção na escola é necessária ao seu desenvolvimento harmonioso e completo, como recomendado pelos profissionais que acompanham o seu tratamento médico.

Como bem observou o d. Magistrado de primeiro grau:

O direito à saúde é muito mais amplo do que o simples fornecimento de atendimento médico e de remédios, uma vez que seu objetivo não é tão-somente manter viva a pessoa, mas também lhe fornecer meios para que esta vida seja sadia e harmoniosa. É nesse contexto que se depreende a importância da inserção do impetrante em uma escola infantil, já que sua socialização foi requerida em complemento ao tratamento médico. Outrossim, não há dúvida de que a responsabilidade para garantir o direito do impetrante, no caso dos autos, é do Município, sendo que a matrícula foi negada, conforme se observa do documento de f. 28/29. As normas constitucionais que regulam a matéria não deixam nenhuma dúvida quanto a isso... (f. 56).

Não pode o Município erguer barreiras burocráticas, ensejando obstaculizar ou mesmo impedir o tratamento adequado ao cidadão carente, até mesmo porque o direito à saúde é assegurado pela Constituição Federal e não pode ser restringido.

A saúde é um direito constitucional previsto nos arts. 6º e 196 da CF, extensivo a toda a população e previsto, também, no Estatuto da Criança e do Adolescente. Esses dispositivos, ao contrário do que afirma o apelante, não podem ser entendidos como normas programáticas, ou de "mera orientação ao legislador", como dizia a doutrina clássica, sob o risco de se deixar de tutelar bem considerado pela ordem jurídica pátria como de essencial relevância.

Com efeito, quando se defende o direito à saúde, protege-se, por consequência, a principal objetividade jurídica do nosso ordenamento, a vida humana.

Tem o menor direito a um atendimento que possibilite o seu tratamento de forma adequada, ou estará ferido o direito à vida e os princípios da isonomia e da igualdade de condições.

Na real verdade, a melhor interpretação da lei é a que se preocupa com a solução mais justa, não poden-

do seu intérprete e aplicador olvidar que o rigorismo na hermenêutica de seus textos pode conduzir à injustiça e ao sofrimento.

Os portadores de necessidades especiais não podem ficar à mercê da solução de problemas de ordem administrativa.

In casu, trata-se de necessidade decorrente de deformidades congênitas, que tornam vulnerável a criança, e sua adaptação ao meio e ao convívio com outras crianças é imperioso, para que se lhe proporcione o desenvolvimento harmonioso e sadio a que tem direito e que não pode ser dificultado pela inércia do setor público.

Assim, em reexame necessário, confirmo a sentença, prejudicado o recurso voluntário.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HELOÍSA COMBAT e ALVIM SOARES.

Súmula - CONFIRMARAM A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

...