



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª Câmara de Direito Público

Registro: 2017.0000255476

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1000103-69.2015.8.26.0032, da Comarca de Araçatuba, em que é apelante FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO (PGE REG SJRP), é apelado MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA (Presidente) e RICARDO ANAFE.

São Paulo, 12 de abril de 2017.

Antonio Tadeu Ottoni
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

VOTO (D) Nº 12.254

APELAÇÃO Nº 1000103-69.2015.8.26.0032

COMARCA: ARAÇATUBA.

APELANTE: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

JUIZ DE 1º GRAU: DR. JOÃO ROBERTO CASALI DA SILVA.

EMENTA

DIREITO PÚBLICO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – REGULARIZAÇÃO DA ESTRUTURA FÍSICA DAS ESCOLAS ESTADUAIS PARA O ACESSO DE PESSOAS PORTADORAS DE NECESSIDADES ESPECIAIS, ALÉM DE OBTENÇÃO DO AUTO DE VISTORIA DO CORPO DE BOMBEIROS – PROCEDÊNCIA – APELAÇÃO DA RÉ – PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR – Via eleita adequada e oportuna – Preliminar afastada – MÉRITO – Dever do Estado em proporcionar condições para todos os cidadãos, inclusive à pessoa portadora de deficiência, assegurando-lhe a devida inserção na sociedade – Obrigação da qual a Administração Pública não pode eximir-se sob qualquer justificativa – Inteligência dos artigos 227 e 244, ambos da C.F./88, além de previsão em legislação federal e estadual – Cumprimento das determinações legais que é dever do Poder Público – Ausência de violação ao princípio constitucional da separação dos poderes – Descabida, ainda, a escusa da limitação orçamentária – MULTA DIÁRIA – Cabimento – Multa fixada pelo magistrado para a hipótese de descumprimento da obrigação, nos termos do art. 461, § 4º, do C.P.C./73 – Valor que não comporta alteração – Sentença de procedência mantida – Recurso desprovido.

Vistos

1) RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela ré contra a r. sentença de fls. 319/324, cujo relatório é adotado, que **julgou procedente** a ação civil pública para condená-la à obrigação de fazer “*consistente na adaptação das instalações dos prédios escolares especificados na petição inicial, às pessoas com deficiências, nos termos das normas técnicas da ABNT, e obtenção do AVCB, de todos os prédios da rede estadual, como indicado à fls. 25/26, itens 'b' e 'c', no prazo de 2 anos, contados do trânsito em*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

julgado” (fls. 324), fixando multa diária de R\$ 1.000,00.

Em recurso (fls. 333/367), a ré sustentou, preliminarmente:

a) falta de interesse de agir, pois há plano de acessibilidade da Secretaria da Educação do Estado, além de existir escolas adaptadas em número suficiente para atender a demanda existente;

b) impossibilidade jurídica do pedido, em razão de interferência do Poder Judiciário na atividade administrativa do Estado.

No mérito, alegou, em síntese:

a) existir ofensa à tripartição dos poderes, ressaltando, novamente, que não é necessário realizar a adaptação de todas as escolas estaduais, bastando atender à demanda existente;

b) que vem realizando esforços para adequar os prédios antigos em relação ao auto de vistoria do corpo de bombeiros, porém, o problema é complexo, pois demanda “*dinheiro, material, equipes e tempo, nem sempre de fácil disponibilidade*” (fls. 358).

Pleiteou, assim, a reforma integral da r. sentença e, subsidiariamente, a retirada da multa diária ou sua redução.

O recurso, isento de preparo, foi recebido (fls. 369) e contra-arrazoado (fls. 374/382).

Remetidos os autos à d. Procuradoria de Justiça, manifestou-se pelo **não provimento** do recurso (fls. 390/395).

É o relatório.

2) FUNDAMENTOS

De proêmio, consigne-se que a r. sentença foi disponibilizada no D.J.E. em 20.08.2015 (fls. 327), aplicando-se ao caso, portanto, as disposições do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

Código de Processo Civil de 1973, em conformidade com o disposto no art. 14 do N.C.P.C.

2.1) Da causa de pedir e pedido

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo visando à adaptação das instalações dos prédios das escolas públicas estaduais (total de 12, indicadas na exordial) às pessoas com deficiência, além de pleitear que a ré providencie o Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (A.V.C.B.) atualizado para todas as unidades escolares.

2.2) Da preliminar – Falta de interesse de agir

Afasta-se a alegada preliminar de falta de interesse de agir.

Com efeito, conquanto exista Programa de Acessibilidade da Secretaria da Educação do Estado (fls. 35/242), verifica-se que as adaptações às necessidades de alunos portadores de deficiências nas escolas estaduais indicadas na vestibular não estão concluídas, além de não possuírem Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (A.V.C.B.), fatos admitidos pela ré.

Não bastasse, o inquérito civil que deu origem à ação teve início em 2008 (fls. 28), existindo, ainda, Termo de Ajustamento de Conduta firmado em fevereiro de 2014 (fls. 67/79), não sendo registrados avanços no cumprimento das normas de acessibilidade.

Dessa forma, não há que se falar em falta de interesse de agir do Ministério Público, eis que somente com a procedência da ação a requerida realizará as obras necessárias, ainda que em prazo dilatado.

E o argumento da Fazenda Pública de que “*existem na comarca em questão escolas adaptadas em número suficiente para atender a demanda de deficientes físicos existente atualmente*”, se verificando “*a ausência de necessidade de ingresso da presente ação*” (fls. 338 – destaque do original), não merece prosperar.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

Isso porque, em que pese existir algumas escolas adaptadas aos alunos portadores de necessidades especiais, todas as outras devem estar adequadas ao atendimento, não só da demanda que venha a surgir, mas de qualquer pessoa que frequente o local, como pais de alunos, funcionários, professores e mesmo eleitores.

Assim, afasta-se a preliminar de falta de interesse de agir.

No mais, a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, em razão de interferência do Poder Judiciário na atividade administrativa do Estado, se confunde com o mérito, sendo analisada num só contexto, a seguir.

2.3) Do mérito

2.3.1) Da adaptação das escolas públicas estaduais às pessoas com deficiência

Também nesse ponto, o recurso não comporta provimento.

Com efeito, é dever da Administração Pública assegurar às pessoas portadoras de necessidades especiais o acesso e a locomoção em prédios públicos, nos termos dos artigos 227 e 244, ambos da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

(...)

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos:

(...)

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª Câmara de Direito Público

trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação.

(...)

Art. 244. A lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência, conforme o disposto no art. 227, § 2º.”

E, ao contrário do que a ré alega, a lei exige que todas as escolas estejam adaptadas, de forma que a Lei nº 7.853/89, visando à integração social do portador de deficiência, dispõe que:

“Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico.

Parágrafo único. Para o fim estabelecido no caput deste artigo, os órgãos e entidades da administração direta e indireta devem dispensar, no âmbito de sua competência e finalidade, aos assuntos objetos esta Lei, tratamento prioritário e adequado, tendente a viabilizar, sem prejuízo de outras, as seguintes medidas:

(...)

V - na área das edificações:

a) a adoção e a efetiva execução de normas que garantam a funcionalidade das edificações e vias públicas, que evitem ou removam os óbices às pessoas portadoras de deficiência, permitam o acesso destas a edifícios, a logradouros e a meios de transporte.”

Seguindo a mesma diretriz, a Lei nº 10.098/00 estabelece que:

“Art. 11. A construção, ampliação ou reforma de edifícios públicos ou privados destinados ao uso coletivo deverão ser executadas de modo que sejam ou se tornem acessíveis às pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

Parágrafo único. Para os fins do disposto neste artigo, na construção, ampliação ou reforma de edifícios públicos ou privados destinados ao uso coletivo deverão ser observados, pelo menos, os seguintes requisitos de acessibilidade:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

I – nas áreas externas ou internas da edificação, destinadas a garagem e a estacionamento de uso público, deverão ser reservadas vagas próximas dos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas, para veículos que transportem pessoas portadoras de deficiência com dificuldade de locomoção permanente;

II – pelo menos um dos acessos ao interior da edificação deverá estar livre de barreiras arquitetônicas e de obstáculos que impeçam ou dificultem a acessibilidade de pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida;

III – pelo menos um dos itinerários que comuniquem horizontal e verticalmente todas as dependências e serviços do edifício, entre si e com o exterior, deverá cumprir os requisitos de acessibilidade de que trata esta Lei; e

IV – os edifícios deverão dispor, pelo menos, de um banheiro acessível, distribuindo-se seus equipamentos e acessórios de maneira que possam ser utilizados por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.

Art. 12. Os locais de espetáculos, conferências, aulas e outros de natureza similar deverão dispor de espaços reservados para pessoas que utilizam cadeira de rodas, e de lugares específicos para pessoas com deficiência auditiva e visual, inclusive acompanhante, de acordo com a ABNT, de modo a facilitar-lhes as condições de acesso, circulação e comunicação.”

No âmbito estadual, há previsão no mesmo sentido no artigo 250 da Constituição do Estado, bem como nos artigos 8º e 25 da Lei Estadual nº 12.907/08:

“Artigo 8º - O direito de acesso aos bens e serviços públicos compreende:

I - a criação de meios que facilitem a locomoção das pessoas com deficiência nas vias, logradouros, estabelecimentos e prédios públicos em geral, observado o disposto no Capítulo II desta lei;

II - o tratamento preferencial das pessoas com deficiência no acesso aos bens e serviços em geral.

Parágrafo único - O Poder Público, em todas as esferas, proverá para que seja assegurado às pessoas com deficiência o acesso adequado aos bens indicados no inciso I deste artigo, e aos serviços públicos, especialmente, os transportes coletivos.

(...)

Artigo 25 - A construção, ampliação ou reforma de edifícios



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

públicos ou privados destinados ao uso coletivo deverão ser executadas de modo a que sejam ou se tornem acessíveis às pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

Parágrafo único - Para os fins do disposto neste artigo, na construção, ampliação ou reforma de edifícios públicos ou privados destinados ao uso coletivo, deverão ser observados, pelo menos, os seguintes requisitos de acessibilidade:

1 - nas áreas externas ou internas da edificação, destinadas à garagem e ao estacionamento de uso público, deverão ser reservadas vagas próximas dos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas, para veículos que transportem pessoas com deficiência que tenham dificuldade de locomoção permanente;

2 - pelo menos um dos acessos ao interior da edificação deverá estar livre de barreiras arquitetônicas e de obstáculos que impeçam ou dificultem a acessibilidade da pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida;

3 - pelo menos um dos itinerários que comuniquem horizontal e verticalmente todas as dependências e serviços do edifício, entre si e com o exterior, deverá cumprir os requisitos de acessibilidade de que trata este Capítulo;

4 - os edifícios deverão dispor, pelo menos, de um banheiro acessível, distribuindo-se seus equipamentos e acessórios de maneira a que possam ser utilizados por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida.”

Não obstante a abundância de regramento sobre a matéria, conforme visto, o Estado não tem agido de forma a cumprir a lei, ressaltando-se que inúmeras foram as tentativas do Ministério Público em solucionar a questão (fls. 34/242).

A roborar a inércia da ré, ela própria confirma que as escolas funcionam sem o Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros, o que é inadmissível, pois gera presunção de riscos de danos à vida e à saúde dos alunos, professores e funcionários, lembrando-se que o A.V.C.B. é documento obrigatório de qualquer edificação aberta ao público, nos termos do Decreto Estadual nº 56.819/2011.

Tampouco merece prosperar o argumento de que “a fixação de prioridades pelo Poder Judiciário, distintas daquelas almejadas pelo administrador



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

público, redunda em flagrante violação ao princípio constitucional da tripartição de poderes” (fls. 345).

Isso porque o descumprimento por parte da requerida, no que tange à acessibilidade dos portadores de deficiência física, direito constitucionalmente assegurado, autoriza a intervenção do Poder Judiciário para o fim de zelar o fiel cumprimento da lei, não configurando, pois, ingerência do Judiciário na atividade administrativo do Estado.

Ademais, em se tratando de direito constitucionalmente assegurado, não pode a separação dos Poderes constituir-se em obstáculo à atuação do Poder Judiciário em sua missão de coibir lesões ou ameaças a direitos daqueles que o provocam, em virtude do princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal).

No mais, a falta de previsão orçamentária e entraves nos procedimentos de licitação não exime o Poder Executivo de adotar as medidas necessárias para ajustar o funcionamento das escolas às normas básicas de segurança e acessibilidade a todos os cidadãos.

Portanto, não há dúvidas de que a ré, ao postergar o cumprimento pleno da obrigação, deixou de cumprir a legislação, sendo, pois, de rigor a manutenção da r. sentença de procedência.

Assim já decidiu esta Corte Bandeirante:

“APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Busca o Ministério Público de São Paulo a condenação do Município de Registro na obrigação de fazer consistente na adequação das rampas de acessibilidade existentes na cidade às normas vigentes, em especial as normas da ABNT, inclusive NBR 9050/2004 – Sentença de procedência corretamente pronunciada em Primeiro Grau – Existência de interesse processual – Município apelante que não demonstrou o cumprimento da obrigação em relação a todas as rampas indicadas na ação – Dever estatal de promover a integração social dos portadores de deficiência que está consagrado pela Carta



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª Câmara de Direito Público

Magna (arts. 227, §2º e 244), e regulamentado pela Lei nº 10.098/2000 - Fixação de multa para cumprimento da decisão adequada - Caráter inibitório da multa – Valor que deve ser significativo para que o devedor opte pelo cumprimento da obrigação na forma específica em detrimento do pagamento da multa – Reexame necessário desacolhido e recurso voluntário desprovido.” (Apelação nº 0007113-87.2014.8.26.0495, Rel. Rubens Rihl, 1ª Câmara de Direito Público, j. em 11.10.2016).

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Pretensão de obrigar a Fazenda de São Paulo a adequar as condições do prédio do Fórum da cidade de Porto Feliz às normas técnicas de acessibilidade física de todos, e reformar o prédio para instalação hidráulica e sanitária, com a obtenção do AVCB - Interesse Ministerial – Legitimidade para Defesa dos Interesses Difusos e Coletivos – Art. 129, III, da CF/88 e art. 21 da Lei 7.347/85 - Interferência do Poder Judiciário nas políticas públicas – Não ocorrência, diante da ofensa a direitos fundamentais e sociais em razão da omissão do Poder Público – Multa e prazo para a regularização razoavelmente fixados - Sentença mantida – Recursos desprovido.” (Apelação nº 3003253-36.2013.8.26.0471, Rel. Luis Ganzerla, 11ª Câmara de Direito Público, j. em 29.03.2016).

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Regularização da estrutura física das escolas estaduais com relação a prevenção de incêndio e acessibilidade universal – Obtenção do Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (AVCB's) e Adaptações necessárias às pessoas portadoras de deficiências, dentro do prazo de 12 meses - Dever do Estado de dispensar atendimento prioritário e adequado aos portadores de deficiência, promovendo o acesso à rede pública de ensino – Dever de obter o Auto de Vistoria de prevenção contra incêndios, por se tratar de segurança e integridade física dos alunos – Omissão do Estado - Prazo suficiente para cumprimento da determinação judicial. Legislação que visa proteger a integridade física, evitando colocar em risco a vida das pessoas, que, ao contrário, do Poder Público, se mostra renitente em cumprir a lei.

Decisão mantida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

Recursos negados.” (Apelação nº 4000869-67.2013.8.26.0347, Rel. Danilo Panizza, 1ª Câmara de Direito Público, j. em 04.08.2015).

2.3.2) Da multa diária

Igualmente cabível a aplicação de *astreintes* ao Poder Público, porquanto possibilita o alcance do resultado prático do comando legal, nos termos do artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, bem como do artigo 11 da Lei nº 7.347/85, ressaltando-se que o valor fixado na hipótese não se mostra excessivo ou desproporcional.

A propósito, os ensinamentos de Theotonio Negrão:

“As *astreintes* podem ser fixadas pelo juiz de ofício, mesmo sendo contra **pessoa jurídica de direito público**, que ficará obrigada a suportá-las caso não cumpra a obrigação de fazer no prazo estipulado (STJ-RF 370/297: 6ª T., REsp 201.378). No mesmo sentido: STJ-RMDCPC 49/106 (1ª T., AI 732.188-AgRg), STF-RT 889/186 (2ª T., RE 495.740; esse acórdão foi proferido em sede de referendo à tutela antecipada); STJ-5ª T., REsp 267.466, Min. Félix Ficher, j. 3.10.00, DJU 23.10.00; STJ-1ª T., REsp 690.483-AgRg., Min. José Delgado, j. 19.4.05, DJU 6.6.05; STJ-2ª T., REsp 810.017, Min. Peçanha Martins, j. 7.3.06, DJU 11.4.06; RT 808/253, 855/255, JTJ 374/183 (AI 33492-66.2012.8.26.0000).” (NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDOLI, Luis Guilherme A.; e FONSECA, João Francisco N. da. “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, 47ª ed. atual. e reform., 2016, São Paulo, Ed. Saraiva, pág. 585, nota 1b ao art. 537).” (NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDOLI, Luis Guilherme A.; e FONSECA, João Francisco N. da. “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, 46ª ed., 2014. São Paulo, Ed. Saraiva, pág. 545, nota 7a ao art. 461 – destaque do original).

Portanto, nada há de ilegal no arbitramento da multa diária no montante de R\$ 1.000,00, observando-se os critérios da razoabilidade e proporcionalidade, a qual incidirá apenas no caso de descumprimento pela apelante da obrigação que lhe foi imposta, no prazo estipulado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 13ª Câmara de Direito Público

Saliente-se que, acaso o valor fosse inferior ou a penalidade completamente afastada, a apelante não se sentiria impelida a atender o comando judicial, lembrando-se que, em conformidade com o art. 461, § 6º, do C.P.C./73 (atual art. 537, §1º, I, do N.C.P.C.), “*o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva*”.

Na hipótese de eventual execução da multa, a ré poderá, perante o Juízo *a quo*, comprovar a adoção de medidas atinentes ao cumprimento, ocasião em que será avaliada a efetiva incidência da multa, que, como visto, se direciona à parte que resiste em cumprir o comando judicial.

Se o contrário for demonstrado, o Judiciário decidirá conforme o direito, não se esquivando de reconhecer eventual empenho no atendimento da ordem exarada, razão pela qual **nega-se provimento ao recurso**, sem condenação em verba honorária, ante a natureza do feito.

3) CONCLUSÃO

Ante o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso.

ANTONIO TADEU OTTONI

Relator