Superior Tribunal de Justiça
DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO
Edição nº 2688 - Brasília, Disponibilização: Terça-feira, 11 de Junho de 2019 Publicação: Quarta-feira, 12 de Junho de 2019

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.489.378 - PR (2019/0121851-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE	:	MUNICÍPIO DE CURITIBA
PROCURADORA	:	ELISE NAMI FAGUNDES TAMURA E OUTRO(S) - PR044723
AGRAVADO	:	V DOS S P (MENOR)
REPR. POR	:	E G DOS S
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENSINO. VAGA EM CRECHE PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 548/STF. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM.

DECISÃO

Trata-se de agravo de decisão que não admitiu recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, assim ementado:

> APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. PLEITO DE MATRICULA EM CRECHE DA REDE MUNICIPAL DE ENSINO. AUSÊNCIA DE VAGA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DA PETIÇÃO INICIAL. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - RESERVA DO POSSÍVEL - ISONOMIA - REJEIÇÃO - SUPREMACIA DO INTERESSE DA CRIANÇA - DIREITO CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDO. PREVISÃO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA). MINORAÇÃO DOS HONORÁRIOS EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO E MANTIDA NO MAIS. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO DESPROVIDO.

No recurso especial, a parte recorrente aponta violação aos artigos 53 e 54, IV, da Lei 8.069/1990, alegando que: (a) o Município demonstrou que investe percentual acima do mínimo constitucional na área da educação e que, mesmo assim, ainda não tem condições de proporcionar vaga em creche para todas as crianças; (b) se a Lei Federal n° 13.005/2014 que regulamenta o texto constitucional impõe prazo para a Administração Pública cumprir a meta, e se a referida lei não foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não pode o Poder Judiciário impor obrigação de fazer ao ente público em prazo inferior àquele previsto na norma regulamentadora; e (c) apesar da Emenda Constitucional 53/2006 ter estabelecido que a educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade é dever do Estado, não o fez de forma obrigatória, como a Emenda Constitucional 59/2009 o fez para a educação básica - em nenhum momento o Constituinte falou em

obrigatoriedade do Estado prover creches para os menores de 4 anos.

Foram apresentadas contrarrazões.

Sobreveio juízo negativo de admissibilidade à consideração de que a conclusão do Colegiado - no sentido de que compete à Administração Pública disponibilizar vagas para crianças em creche - está de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - Súmula 83/STJ.

Insurge a parte agravante contra essa decisão, afirmando que, ao contrário do que supõe o juízo de admissibilidade, o recurso especial reúne condições de ser processado.

Foi apresentada contraminuta pela parte agravada.

É o relatório. Passo a decidir.

Antes de mais nada, necessário consignar que o presente recurso está submetido ao Enunciado Administrativo 3/STJ, *in verbis*: "*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC*".

O assunto versado nos autos – vaga em creche pública – tem sido objeto de inúmeros debates no âmbito deste Tribunal e, desde então, não foi examinado em razão de ser o tema de envergadura constitucional.

Ocorre que, estando o tema maior – auto-aplicabilidade do art. 208, IV, da CF - afetado à sistemática da repercussão geral perante o STF (Tema 548, AG 761908/SC, Rel. Min. LUIZ FUX), embora inexista determinação para tais fins, por medida de economia processual, alguns ministros integrantes das turmas que compõem a primeira seção - também nos casos em que se discute o direito a matrícula de menor em creche da rede pública - têm adotado a prática de determinar, por decisão monocrática, a devolução dos autos à origem para a observância do art. 1.040 do CPC/2015.

Nesse sentido cito as seguintes decisões: AREsp 1282122/PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJ de 23/5/2018, AREsp 1025813/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJ de 7/5/2018, AREsp 1293946/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJ de 22/5/2018, REsp 1729842/TO, Rel. Min. Regina Helena, Primeira Turma, DJ de 23/4/2018.

Dessa forma, o julgamento imediato do Recurso Especial seria prematuro. Sendo assim, a apreciação do presente recurso deve ficar sobrestada até o exaurimento da competência do Tribunal de origem, que ocorrerá com o juízo de retratação ou de conformação a ser realizado pela instância ordinária após o julgamento do recurso extraordinário, sobre o mesmo tema, afetado ao regime da repercussão geral, nos moldes dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.

Ante o exposto, nos termos do art. 1.036, caput, e parágrafos, do CPC, determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem com a devida baixa nesta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator