AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.503.191 - PR (2019/0141283-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE	:	MUNICÍPIO DE LONDRINA
PROCURADOR	:	LIA CORREIA - PR028052
AGRAVADO	:	H B U (MENOR)
REPR. POR	:	M V DE C U
ADVOGADOS	:	CLAUDETE CARVALHO CANEZIN - PR014981
		RAFAELA TEIXEIRA DA COSTA - PR070884
		UIARA VENDRAME PEREIRA - PR070881
		FERNANDA RAQUEL COGO NASCIMENTO - PR079528

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. 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 CIVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PLEITO DE MATRÍCULA EM CRECHE DA REDE MUNICIPAL DE ENSINO. AUSÊNCIA DE VAGA. SEGURANÇA CONCEDIDA. SUPREMACIA DO INTERESSE DA CRIANÇA - DIREITO CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDO. PREVISÃO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA). EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA RESERVA DO POSSÍVEL E SEPARAÇÃO DE PODERES - REJEIÇÃO. ALEGADA A INCOMPATIBILIDADE DA IDADE DA AUTORA COM DIREITO PLEITEADO REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO AFASTADO. ALEGAM QUE SE MANTIDA A SENTENÇA, REQUEREM A OBRIGAÇÃO DA REPRESENTANTE DA MENOR MANTÊ-LA FREQUENTANDO A CRECHE DE FORMA REGULAR, SOB PENA DE PERDA DE VAGA - NÃO CONHECIMENTO - DEVIDAMENTE CONSIGNADO NA SENTENÇA. SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

No recurso especial, a parte recorrente aponta violação aos artigos 4º, I e X, 5º, §§ 2º e 4º, e 6º, da Lei 9.394/1996, 2º e 4º da LINDB e 3º e 10 da Lei 13.005/2014, aduzindo, em síntese, que: (a) a parte recorrida não possui direito ao acesso à vaga em creche pública em razão da sua idade, de forma que a não aplicação do disposto na LDBE

configuraria violação as normas da LINDB retromencionadas; e (b) o acórdão ora recorrido ofende a legalidade da limitação infraconstitucional e as metas progressivas constantes do plano nacional de educação.

Foram apresentadas contrarrazões.

Sobreveio juízo negativo de admissibilidade por incidência da Súmula 83/STJ ao feito.

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 perto de sua residência - 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