

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA 5.507 RIO GRANDE DO SUL

REGISTRADO : **MINISTRO PRESIDENTE**
REQTE.(S) : **MUNICIPIO DE CACHOEIRINHA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE CACHOEIRINHA**
REQDO.(A/S) : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
INTDO.(A/S) : **SHIRLEI NUNES MATEUS BRANDÃO**
ADV.(A/S) : **RENATA DE SOUZA BUENO**
ADV.(A/S) : **LAUREN CAMARGO TEIXEIRA**

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DECISÃO QUE DETERMINA A EXTENSÃO DO PRAZO DE VALIDADE DE CERTAME JÁ EXPIRADO. ART. 10 DA LC 173/2020. ALEGAÇÃO DE RISCO À ORDEM PÚBLICA. OCORRÊNCIA. REGRA APARENTEMENTE DESTINADA UNICAMENTE A CONCURSOS FEDERAIS. VETO PRESIDENCIAL A PARÁGRAFO QUE ESTENDIA A APLICAÇÃO A ESTADOS E MUNICÍPIOS. AUTONOMIA FEDERATIVA. DISPOSIÇÃO QUE NÃO SE RELACIONA DIRETAMENTE AOS LIMITES DE DESPESA COM PESSOAL PREVISTOS NO ART. 169 DA CF. RISCO À PRESTAÇÃO DO ESSENCIAL SERVIÇO PÚBLICO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. PEDIDO DE SUSPENSÃO QUE SE JULGA PROCEDENTE.

DECISÃO: Trata-se de pedido de suspensão de segurança ajuizado

SS 5507 / RS

pelo Município de Cachoeirinha contra decisão monocrática proferida por desembargador da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, nos autos do Agravo de Instrumento nº 5121792-88.2021.8.21.7000, pela qual foi mantida liminar deferida no Mandado de Segurança nº 5005058-38.2021.8.21.0086, que suspendeu o prazo de validade do Concurso Público – Edital nº 03/2016, que se encerrava em junho de 2020.

Narra que se trata, na origem, de mandado de segurança no qual foi deferida liminar, para suspender o prazo de validade do Concurso Público – Edital nº 03/2016, destinado ao provimento de cargos de magistério no Município de Cachoeirinha, até que se encerre o estado de calamidade pública, com fundamento no art. 10 da Lei Complementar 173/2020. Informa que referida tutela provisória de urgência foi mantida por decisão monocrática proferida em sede de agravo de instrumento interposto perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Defende que a decisão impugnada causa insegurança jurídica aos candidatos já inscritos em outro concurso em andamento, em grave violação à ordem pública e ao princípio da separação dos poderes, *“pois impede o regular planejamento e contratação do pessoal necessário para a prestação do serviço de educação do sistema de ensino municipal”*. Sustenta que a previsão do artigo 10 da Lei Complementar nº 173/2021, no sentido de que *“ficam suspensos os prazos de validade dos concursos públicos já homologados na data do Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, em todo o território nacional até o término da vigência do estado de calamidade pública estabelecido pela União”* abarca unicamente os concursos federais e não dos demais entes da Federação. Aduz, nesse sentido, que *“a suspensão abrange apenas os concursos federais, pois a norma que estendia para os demais entes da Federação, foi vetada por violação ao princípio da separação dos poderes, previsto no artigo 1º da Carta Magna, bem como pela autonomia municipal prevista no artigo 18 da Constituição Federal”*.

Requer, por estes fundamentos, a concessão do pedido liminar e, ao final, que seja julgada procedente a suspensão de liminar, para sustar a decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº

SS 5507 / RS

5005058-38.2021.8.21.0086/RS, cujos efeitos foram mantidos pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no Agravo de Instrumento nº 5121792-88.2021.8.21.7000.

Em que pese devidamente intimada a se manifestar, a autora da impetração na origem quedou-se inerte (doc.07).

A Procuradoria-Geral da República se manifestou pelo deferimento do pedido de suspensão, em parecer que restou assim ementado (doc.

“SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. LEI COMPLEMENTAR 173/2020. COVID 19. ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. SUSPENSÃO DOS CONCURSOS PÚBLICOS. APLICAÇÃO APENAS AOS CONCURSOS FEDERAIS. AUTONOMIA MUNICIPAL. EXISTÊNCIA DE LESÃO À ORDEM PÚBLICA. DEFERIMENTO DO PEDIDO SUSPENSIVO.

1. É competente o Supremo Tribunal Federal para examinar pedido suspensivo quando a demanda na origem ostenta índole constitucional, referente à separação de poderes e à autonomia municipal.

2. Há risco de lesão à ordem pública na decisão pela qual se determina ao Poder Executivo municipal que mantenha suspenso o prazo de validade de certame público, nos termos da LC 173/2020, por ofensa à autonomia municipal ao princípio da separação de poderes.

– Parecer pelo deferimento do pedido suspensivo”.

É o relatório. **DECIDO.**

Ab initio, consigno que legislação prevê o incidente de contracautela como meio processual autônomo de impugnação de decisões judiciais, franqueado ao Ministério Público ou à pessoa jurídica de direito público interessada exclusivamente quando se verifique risco de grave lesão à ordem, à saúde, segurança e à economia públicas no cumprimento da decisão impugnada (art. 4º, *caput*, da Lei 8.437/1992; art. 15 da Lei 12.016/2009 e art. 297 do RISTF).

SS 5507 / RS

Com efeito, ao indicar tais circunstâncias como fundamentos dos incidentes de suspensão, a própria lei indica causas de pedir de natureza eminentemente política e extrajurídica, diferenciando-se das causas que geralmente justificam outros meios de impugnação de decisões judiciais e que se revelam como conceitos jurídicos indeterminados, a serem apreciados pelo julgador perante o caso concreto. Nesse sentido, também aponta a clássica jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

“Suspensão de segurança: natureza cautelar e pressuposto de viabilidade do recurso cabível contra a decisão concessiva da ordem. A suspensão de segurança, concedida liminar ou definitivamente, é contracautela que visa à salvaguarda da eficácia pleno do recurso que contra ela se possa manifestar, quando a execução imediata da decisão, posto que provisória, sujeita a riscos graves de lesão interesses públicos privilegiados - a ordem, a saúde, a segurança e a economia pública: sendo medida cautelar, não há regra nem princípio segundo os quais a suspensão da segurança devesse dispensar o pressuposto do fumus boni juris que, no particular, se substantiva na probabilidade de que, mediante o futuro provimento do recurso, venha a prevalecer a resistência oposta pela entidade estatal à pretensão do impetrante. [...]”. (SS 846/DF-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 8/11/1996).

Dada a natureza do instituto, a cognição do Presidente do Tribunal a quem compete a análise do incidente de contracautela deve se limitar à aferição da existência de risco de grave lesão ao interesse público, além de um juízo mínimo de plausibilidade do fundamento jurídico invocado, não cabendo-lhe a manifestação quanto ao mérito propriamente dito do que discutido no processo originário, eis que o mérito deverá ser oportunamente apreciado pelo Tribunal competente na via recursal própria.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Suprema Corte, ao afirmar que *“a natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de deliberação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”* (SS 5.049-AgR-ED, rel. Min.

SS 5507 / RS

Presidente Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 16/5/2016). Na mesma linha, é o seguinte precedente:

“Agravo regimental na suspensão de liminar. Decisão na origem em que se determinou a ampliação da distância até a qual veículos particulares podem trafegar em corredores exclusivos de ônibus para acessar vias transversais. Não comprovação de lesão à ordem social e administrativa. Agravo regimental a que se nega provimento. 1. Na estreita via de pedidos de suspensão como o presente, não se procede a uma detida análise do mérito da ação principal, tampouco se permite revolvimento do respectivo quadro fático-probatório, mas apenas a análise dos requisitos elencados pela legislação de regência. 2. É inadmissível, ademais, o uso da suspensão como sucedâneo recursal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.” (SL 1.165 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Presidente, Tribunal Pleno, DJe 13/02/2020).

Anote-se ademais que, além da potencialidade do ato questionado em causar lesão ao interesse público, o conhecimento do incidente de suspensão dos efeitos das decisões provisórias pelo Presidente deste Supremo Tribunal Federal está condicionado à demonstração de que a decisão foi proferida por Tribunal e de que a controvérsia instaurada na ação originária esteja fundada em matéria de natureza constitucional (STA 782 AgR/SP, Relator Min. Dias Toffoli; SS 5112 AgR/SC, Relatora Min. Cármen Lúcia; STA 729-AgR/SC, Relator Min. Ricardo Lewandowski, e STA 152-AgR/PE, Relatora Min. Ellen Gracie). Trata-se de interpretação que deflui, *a contrario sensu*, também da disposição do art. 25, *caput*, da Lei n. 8.038/1990.

In casu, o pedido de suspensão se volta contra decisão monocrática proferida em agravo de instrumento em curso perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em virtude da qual restou mantida liminar de primeira instância que determinava a suspensão do prazo de validade de concurso público destinado ao provimento de cargos de magistério. Haja vista tratar-se a decisão cuja suspensão se requer de decisão proferida em sede de Tribunal e considerando a natureza constitucional

SS 5507 / RS

da matéria controvertida, relacionada à autonomia federativa, verifico o cabimento do presente incidente perante este Supremo Tribunal Federal.

Em sendo, pois, cabível o presente pedido de suspensão, consigno desde logo vislumbrar, nos limites cognitivos próprios dos incidentes de contracautela, a plausibilidade da argumentação formulada pelo Município, no sentido de que o art. 10 da Lei Complementar nº 173/2020 se destina unicamente a concursos públicos federais. Isto porque, tal como demonstrado na inicial do presente feito e no parecer da Procuradoria-Geral da República, a Presidência da República vetou parágrafo daquele dispositivo, aprovado pelo Congresso Nacional, que expressamente estendia a suspensão dos prazos de concursos públicos determinada no *caput* a *“todos os concursos públicos federais, estaduais, distritais e municipais, da administração direta ou indireta, já homologados”*, tendo Sua Excelência, o Presidente da República, declinado como razão do veto justamente a aparente *“violação ao princípio do pacto federativo inscrito no caput do art. 1º da Constituição da República de 1988, bem como a autonomia dos Estados, Distrito Federal e Municípios, inscrita no art. 18 da Carta Magna”*.

Com efeito, neste juízo de delibação mínimo sobre a matéria de fundo, entendo ser plausível a argumentação de que lei complementar federal não poderia tratar do prazo de validade de concursos já homologados realizados pelos outros entes da federação, na medida em que tal matéria tem natureza eminentemente administrativa – seara na qual Estados, Distrito Federal e Municípios são autônomos, nos termos do que prevê o art. 18 da Constituição. Saliente-se que a questão ao prazo de validade de concursos públicos não tem implicação financeira necessária e direta, razão pela qual a competência da União para edição de lei complementar que fixe limites para a despesa com pessoal ativo e inativo dos demais entes da federação, prevista no art. 169 da CF, não lhe alcança, ao contrário do que ocorre com as disposições do art. 7º e 8º da Lei Complementar nº 173/2020, tal como assentado pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADI’s 6.442, 6.447 e 6.450 (Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 23/03/2021).

SS 5507 / RS

Assentado o *fumus boni iuris* da tese sustentada pela Municipalidade autora, verifico, outrossim, a existência de risco de grave lesão à ordem pública, relativa à prestação dos serviços de educação, na manutenção da decisão impugnada. Isto porque a determinação de prorrogação do prazo de validade de concurso de magistério já expirado cria embaraços para perfectibilização de novo concurso lançado pela administração municipal (Concurso Público nº 04/2021 - MAGISTÉRIO) e, portanto, para a contratação de novos professores para a rede municipal de ensino no exercício de 2022. No ponto, saliento a essencialidade do direito à educação, especialmente no que pertine à educação infantil, cuja prestação compete aos Municípios. Neste sentido a decisão monocrática do Eminentíssimo Ministro Celso de Mello no RE 956.475/RJ, que restou assim ementada:

“CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE. ATENDIMENTO EM CRECHE MUNICIPAL. EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006). COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º). O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO. A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e, também, o acesso à pré-

SS 5507 / RS

escola (CF, art. 208, IV).

Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das crianças até 5 (cinco) anos de idade (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal.

A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental.

Os Municípios que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social.

Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e de executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. A questão pertinente à reserva do possível. Doutrina". (RE 956.475, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJe 16/05/2016).

SS 5507 / RS

Com efeito, a natureza de direito fundamental do serviço de educação infantil e o relevante prejuízo a sua prestação no âmbito do Município requerente, que decorre da imediata eficácia da decisão impugnada nestes autos, estão a indicar, nos limites da cognição possível no presente incidente, a necessidade de concessão da contracautela pleiteada, de modo a evitar lesão de natureza grave à ordem pública municipal.

Ex positis, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DE SUSPENSÃO**, para determinar a suspensão os efeitos da decisão provisória proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5005058-38.2021.8.21.0086 e mantida nos autos do Agravo de Instrumento nº 5121792-88.2021.8.21.7000, em curso perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, com fundamento no art. 15, *caput*, da Lei 12.016/2009 c/c art. 297 do RISTF, até o trânsito em julgado do mandado de segurança de origem.

Publique-se. Int..

Brasília, 6 de outubro de 2021.

Ministro LUIZ FUX

Presidente

Documento assinado digitalmente