Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Processo:	1.0000.23.296536-8/000
Relator:	Des.(a) Caetano Levi Lopes
Relator do Acordão:	Des.(a) Caetano Levi Lopes
Data do Julgamento:	28/08/2024
Data da Publicação:	09/09/2024

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. PREFERÊNCIA DE VAGAS PARA IRMÃOS NO MESMO ESTABELECIMENTO DE ENSINO PÚBLICO DO MUNICÍPIO. ALUNOS QUE NÃO TIVEREM FREQUÊNCIA ESCOLAR. PERDA DA PREFERÊNCIA NOS PROCESSOS DE REMATRÍCULA. RESTRIÇÃO DE DIREITOS. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR EXTRAPOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE PRESENTE. PRETENSÃO ACOLHIDA.
1. Compete privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional e, ao Município, legislar sobre educação, em caráter regulamentar, observadas as peculiaridades dos interesses locais e as normas gerais da União e as suplementares do Estado.
2. O art. 206, I, da Constituição da República, garante igualdade de condições para o acesso e permanência na escola.
3. O art. 53, V, da Lei nº 8.069, de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, assegura à criança e ao adolescente o acesso à escola pública e gratuita, próxima de sua residência, bem como garante vagas no mesmo estabelecimento aos irmãos que frequentem a mesma etapa ou ciclo de ensino da educação básica.
4. A Lei municipal nº 6.236, de 2023, de Conselheiro Lafaiete, assegurou a preferência de matrícula de irmãos na mesma unidade escolar da rede municipal de ensino, mas estabeleceu, em seu art. 2º, que os alunos que não tiverem frequência escolar perderão a preferência nos processos de rematrícula.
5. Ao criar restrição não prevista na Constituição da República ou na legislação federal, a lei municipal exorbitou de sua competência regulamentar em matéria de educação.
6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

AÇÃO DIRETA INCONST Nº 1.0000.23.296536-8/000 - COMARCA DE CONSELHEIRO LAFAIETE - REQUERENTE(S): PREFEITO MUNICIPAL DE CONSELHEIRO LAFAIETE - REQUERIDO(A)(S): PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CONSELHEIRO LAFAIETE - INTERESSADO(S): PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA.

A C Ó R D Ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, o ÓRGÃO ESPECIAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em julgar procedente a pretensão inicial.

DES. CAETANO LEVI LOPES
RELATOR

DES. CAETANO LEVI LOPES (RELATOR)

V O T O

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade aforada pelo requerente contra a Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete. O objetivo é a declaração de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei municipal nº 6.236, de 12.09.2023, que dispõe sobre a preferência de vagas para irmãos no mesmo estabelecimento de ensino público no município. Afirmou a norma impugnada tratou de forma restritiva o acesso e permanência de alunos irmãos na mesma escola, ao passo que a Constituição da República de 1988, a Lei nº 9.394, de 1996 (LDB), e a Lei nº 8.069, de 1990 (ECA), estabeleceram o direito de forma ampla, sem restrições. Asseverou que a norma municipal criou dispositivo de limitação de direitos constitucionais, invadindo a competência legislativa da União extrapolando competência constitucional. Acrescentou que compete ao município suplementar a legislação federal e estadual, no que couber, ou seja, o município pode suprir as omissões e lacunas da legislação federal e estadual, sem obviamente contraditá-las e sem restringir direitos constitucionais. Entende que a norma impugnada vulnerou os artigos 10, XV, 'i', 63, e 171, II, 'c', da Constituição do Estado de Minas Gerais.

O Presidente da Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete prestou informações no arquivo eletrônico nº 18. Afirmou que o Projeto de Lei nº 18/2023, que dispõe sobre a preferência de vagas para irmãos no

mesmo estabelecimento de ensino público no município, foi apresentado à Câmara Municipal, teve regular tramitação, foi aprovado e vetado pelo Poder Executivo. Acrescentou que o veto foi rejeitado e o Projeto de Lei foi promulgado pela Câmara Municipal, transformando-se na Lei municipal nº 6.236, de 2023.

A douta Procuradoria Geral de Justiça oficiou no feito. O Dr. Rodrigo Alberto Azevedo Couto e a Dra. Célia Beatriz Gomes dos Santos, Procuradores de Justiça, emitiram o parecer no arquivo eletrônico nº 19 e opinaram pela procedência da pretensão inicial.

Cumpre verificar se a lei questionada é inconstitucional.

Não há matéria de fato a ser examinada.

No que respeita ao direito, anoto, a priori, que a norma impugnada tem o seguinte teor:

Lei municipal nº 6.236, de 12.09.2023.

Dispõe sobre a preferência de vagas para irmãos no mesmo estabelecimento de ensino público no município.

Art. 1º. Fica assegurada a preferência de matrícula de irmãos na mesma unidade escolar da rede municipal de ensino, desde que a instituição ofereça turmas do mesmo nível educacional pretendido e ainda deve respeitar o zoneamento e a existência prévia de vagas na turma pretendida.

§ 1º. Quando os irmãos estiverem em níveis educacionais diferentes, terão preferência de matrícula em unidades escolares próximas.

§ 2º. Os efeitos desta Lei restringem-se apenas ao processo de matrícula inicial e rematrícula destinados a atender o ano letivo subsequente ao lançamento dos editais pelo Poder Executivo.

§ 3º. A preferência prevista no caput deste artigo ficará condicionada ao cumprimento dos procedimentos prazos estabelecidos pelo Poder Executivo para os processos de matrícula e/ou rematrícula.

Art. 2º. Alunos que não tiverem frequência escolar perderão a preferência estabelecida nesta Lei nos processos de rematrícula.

Art.3º. Esta Lei será regulamentada pelo Poder Executivo, no que couber.

Art. 4º. Esta Lei entra e vigor na data de sua publicação.

Feito o reparo, a Constituição da República estabelece normas de observância obrigatória para todo o ordenamento jurídico e a desconformidade de ordem material ou formal acarreta invalidade da norma infraconstitucional. Acerca do tema, eis a lição de Carmen Lúcia Antunes Rocha na obra Constituição e constitucionalidade, Belo Horizonte: Editora Lê, 1991, p. 106:

Inconstitucionalidade material e formal.

Configura inconstitucionalidade material a desconformidade ou incompatibilidade do conteúdo de lei, ato normativo ou comportamento com o disposto em norma constitucional. A Constituição obriga. O desacatamento desta obrigação agrava o sistema, rompendo-se toda a harmonia do ordenamento, e patenteando-se a incongruência entre a norma constitucional e a infraconstitucional ou o comportamento controlado, donde exsurge a imperiosidade daquela como polo central, primário e superior do sistema.

Não apenas o agravo aos direitos fundamentais pode ser considerado inconstitucionalidade material. Qualquer agressão sofrida pela norma constitucional é inválida. O que importa, para esta constatação, é a existência de confronto e adversidade ou incompatibilidade entre conteúdo constitucionalmente posto e diverso e incompossível tratamento dele em norma infraconstitucional. A supremacia constitucional não se impõe apenas pela superioridade formal, mas principalmente pelo conteúdo que se firma e se forma como embasador do Estado e, neste, das diretrizes sobre a extensão e o exercício dos direitos e deveres pelos indivíduos em seu relacionamento sócio-político, econômico e cultural.

A inconstitucionalidade formal manifesta-se pela inobservância e descombinação na forma ou no processo de formação da lei com a norma constitucional que dela trate. Pode ocorrer em razão do processo legislativo, de circunstâncias havidas em sua tramitação, do elemento temporal diverso e inconciliável com a exigência constitucional, enfim por ausência de pureza na tramitação do processo do qual nasce a lei. Algum elemento ou formalidade ou todos os exigidos constitucionalmente terão sido agredidos para que se estampe a inconstitucionalidade formal.

A iniciativa de leis deve obediência aos parâmetros e limites constitucionais, sob pena de violação ao princípio constitucional da independência dos Poderes, expresso nos artigos 6º e 173 da Constituição mineira.

Acrescento que o art. 205 combinado com o art. 6º da Constituição da República, eleva a educação ao nível dos direitos fundamentais do cidadão. A norma constitucional enfocada decorre do princípio da dignidade humana, estabelecido no art. 1º, III, da mesma Constituição. Acerca do tema, eis o entendimento de José Afonso da Silva no Curso de direito constitucional positivo, 24. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 312:

O art. 205 contém uma declaração fundamental que, combinada com o art. 6º, eleva a educação ao nível dos direitos fundamentais do homem. Aí se afirma que a educação é direito de todos, com o que esse direito é informado pelo princípio da universalidade. Realça-lhe o valor jurídico, por um lado, a cláusula - a educação é dever do Estado e da família -, constante do mesmo artigo, que completa a situação jurídica subjetiva, ao explicitar o titular do dever, da obrigação, contraposto àquele direito. Vale dizer: todos têm o

direito à educação e o Estado tem o dever de prestá-la, assim como a família.
A norma, assim explicitada - "A educação, direito de todos e dever do Estado e da família (...)" (art. 205 e 227) -, significa, em primeiro lugar, que o Estado tem que aparelhar-se para fornecer, a todos, os serviços educacionais, isto é, oferecer ensino, de acordo com os princípios estatuídos na Constituição (art. 206); que ele tem que ampliar cada vez mais as possibilidades de que todos venham a exercer igualmente esse direito; e, em segundo lugar, que todas as normas da Constituição, sobre educação e ensino, hão que ser interpretadas em função daquela declaração e no sentido de sua plena e efetiva realização. A Constituição mesmo já considerou que o acesso ao ensino fundamental, obrigatório e gratuito, é direito público subjetivo; equivale reconhecer que é direito plenamente eficaz e de aplicabilidade imediata, isto é, exigível judicialmente, se não for prestado espontaneamente.

A Constituição da República estabelece também que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à educação, 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:
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.

Por outro norte, a repartição de competências estabelecida na Constituição da República rege-se pela predominância de interesses de cada ente político. Assim, à União, cabe a edição de normas gerais, aos Estados, as normas suplementares e, aos Municípios, as normas específicas das condutas, de acordo com as peculiaridades do interesse local, observados os princípios da Constituição da República.

O art. 22, XXIV, da Constituição da República, atribui competência privativa à União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional. Acerca do tema, ensina José Afonso da Silva no Curso de direito constitucional positivo, 24. ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 477:
A autonomia das entidades federativas pressupõe repartição de competências para o exercício e desenvolvimento de sua atividade normativa. Esta distribuição constitucional de poderes é o ponto nuclear da noção de Estado federal. São notórias as dificuldades quanto a saber que matérias devem ser entregues à competência da União, quais as que competirão aos Estados e quais as que se indicarão aos Municípios.

O art. 24, IX, da Constituição da República estabelece a competência concorrente da União, dos Estados e dos Municípios para legislar acerca de educação e o art. 30, II, estabelece a competência suplementar dos municípios acerca das normas gerais estabelecidas pela União e pelos Estados.

O art. 171, II, 'c', da Constituição do Estado de Minas Gerais dispõe que compete ao Município legislar sobre educação, em caráter regulamentar, observadas as peculiaridades dos interesses locais e as normas gerais da União e as suplementares do Estado.
Art. 171. Ao Município compete legislar:
II - sobre os seguintes assuntos, entre outros, em caráter regulamentar, observadas as peculiaridades dos interesses locais e as normas gerais da União e as suplementares do Estado:
c) educação, cultura, ensino e desporto;

A Lei nº 8.069, de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, por seu turno, assegura a preferência de matrícula de irmãos na mesma unidade escolar da rede municipal de ensino:
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:
V - acesso à escola pública e gratuita, próxima de sua residência, garantindo-se vagas no mesmo estabelecimento a irmãos que frequentem a mesma etapa ou ciclo de ensino da educação básica.
Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:
§ 3º. Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsável, pela frequência à escola.
Art. 56. Os dirigentes de estabelecimentos de ensino fundamental comunicarão ao Conselho Tutelar os casos de:
II - reiteração de faltas injustificadas e de evasão escolar, esgotados os recursos escolares;

A Lei nº 9.394, de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, assegura a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola e dispõe que o poder público, na esfera de sua competência federativa, deverá zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola:
Art. 3º. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
Art. 5º. O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigi-lo.
§ 1º. O poder público, na esfera de sua competência federativa, deverá:
III - zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

Art. 12. Os estabelecimentos de ensino, respeitadas as normas comuns e as do seu sistema de ensino, terão a incumbência de:
VII - informar pai e mãe, conviventes ou não com seus filhos, e, se for o caso, os responsáveis legais, sobre a frequência e rendimento dos alunos, bem como sobre a execução da proposta pedagógica da escola;
VIII - notificar ao Conselho Tutelar do Município a relação dos alunos que apresentem quantidade de faltas acima de 30% (trinta por cento) do percentual permitido em lei;

A lei impugnada assegura a preferência de matrícula de irmãos na mesma unidade escolar da rede municipal de ensino, mas estabelece que os alunos que não tiverem frequência escolar perderão a preferência nos processos de rematrícula.

Percebe-se que a lei questionada criou uma restrição ao direito de preferência de matrícula de irmãos na mesma unidade escolar da rede municipal de ensino não prevista na Constituição da República e na legislação federal, e estabeleceu um requisito que não se coaduna com a obrigação do poder público de zelar pela frequência à escola e permanência no ensino público.

Conforme bem colocado pela douta Procuradoria-Geral de Justiça, impor a perda ao direito de preferência à matrícula de irmãos na mesma instituição de ensino, como espécie de punição pela ausência às aulas, implica inobservância, por parte do poder público municipal, do dever de zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola, nos termos do que impõem o § 3º do art. 54 do ECA e o inciso III do § 1º do art. 5º da Lei federal nº 9.394/1996.

Portanto, ao criar restrição não prevista na Constituição da República ou na legislação federal, o art. 2º da Lei municipal nº 6.236, de 2023, de Conselheiro Lafaiete, exorbitou a sua competência regulamentar em matéria de educação

A irresignação tem pertinência.

Com estes fundamentos, julgo procedente a pretensão inicial e declaro a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei municipal nº 6.236, de 2023, de Conselheiro Lafaiete.

Cumpra-se o disposto no art. 338 do Regimento Interno deste Tribunal.

Sem custas

DES. EDILSON OLÍMPIO FERNANDES - De acordo com o(a) Relator(a).
DESA. BEATRIZ PINHEIRO CAIRES - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. ARMANDO FREIRE - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. EDUARDO BRUM - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. PEDRO BERNARDES DE OLIVEIRA - De acordo com o(a) Relator(a).
DESA. EVANGELINA CASTILHO DUARTE - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. FERNANDO CALDEIRA BRANT - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. MAURÍLIO GABRIEL - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. WAGNER WILSON FERREIRA - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. PEDRO BITENCOURT MARCONDES - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. MARCOS LINCOLN DOS SANTOS - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. ROGÉRIO MEDEIROS - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. LEITE PRAÇA - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. MARCÍLIO EUSTÁQUIO SANTOS - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. ESTEVÃO LUCCHESI - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. VERSIANI PENNA - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. RENATO DRESCH - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. CARLOS ROBERTO DE FARIA - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. FERNANDO LINS - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. BRUNO TERRA DIAS - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. KILDARE CARVALHO - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. MARCELO RODRIGUES - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. LUÍS CARLOS GAMBOGI - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "JULGARAM PROCEDENTE A PRETENSÃO INICIAL."