



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

***EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL***

A PROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA, com fundamento no art. 102, § 1º, da Constituição Federal, e nos dispositivos da Lei nº 9.882/99, vem propor ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL em face de atos normativos do Ministério da Educação, editados pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, consistentes na Resolução CNE/CEB nº 1, de 14.1.2010, que *“Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos”*, e da Resolução CNE/CEB nº 6, de 20.10.2010, que *“Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil”*.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script.

2. Os preceitos fundamentais violados são o princípio da acessibilidade à educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, inscrita no art. 208, I, da CF/88¹; o princípio da acessibilidade à educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade, inscrita no art. 208, IV, da CF/88²; e o princípio da isonomia no acesso à educação, que além de ser direito social, é direito público subjetivo, constante do art. 5º, *caput*³, c/c o art. 6º, *caput*⁴, e do art. 208, § 1º, da CF/88⁵, cujo não oferecimento regular importa responsabilidade da autoridade pública, nos termos do art. 208, § 2º, da CF/88⁶.

3. Registre-se, ainda, que a restrição de acesso à escola para as crianças que completam 4 anos após 31 de março do ano em que devesse ocorrer a matrícula irá agravar a já grande evasão no último ano escolar, pois os jovens com 18 (dezoito) anos de idade não mais ficarão vinculados à decisão do poder familiar dos pais, previsto nos arts. 227 e 229, da CF/88⁷.

-
- 1 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
~~IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;~~
 I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (*Redação dada pela EC nº 59, de 2009*)
- 2 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
~~IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;~~
 IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; (*Redação dada pela EC nº 53, de 2009*)
- 3 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
- 4 Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (*Redação dada pela EC nº 64, de 2010*)
- 5 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
 § 1º - O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.
- 6 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
 § 2º - O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.
- 7 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. (*Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010*)
 Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade;

DO CABIMENTO DA ADPF

4. A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) prevista no art. 102, § 1º, da Constituição Federal, regulamentada pela Lei nº 9.882/99, volta-se contra atos comissivos ou omissivos dos Poderes Públicos que importem em lesão ou ameaça de lesão aos princípios e regras mais relevantes da ordem constitucional.

5. A presente ADPF é de natureza autônoma. Para o seu cabimento, é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos: (a) exista lesão ou ameaça a preceito fundamental, (b) causada por atos comissivos ou omissivos dos Poderes Públicos, e (c) não haja outro instrumento apto a sanar esta lesão ou ameaça. Esses três requisitos estão plenamente configurados, conforme se demonstrará a seguir.

6. Quanto ao primeiro ponto, a tese central dessa ADPF é a de que a atuação do Ministério da Educação, por intermédio da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, consistente na Resolução CNE/CEB nº 6, de 20.10.2010, ao estabelecer no seu art. 2º que *“para o ingresso na Pré-Escola, a criança deverá ter idade de 4 (quatro) anos completos até o dia 31 de março do ano que ocorrer a matrícula”*, ofende o comando constitucional que determina que a educação infantil (Ensino Infantil), em creche e pré-escola, deve ser dada às crianças dos 4 (quatro) até os 5 (cinco) anos de idade.

7. Ao estabelecer o critério restritivo de acesso às crianças que completam 4 (quatro) anos de idade após o dia 31 de março do ano que devesse ocorrer a matrícula, as normas impugnadas acabam por determinar que estas crianças somente poderão ter acesso ao Ensino Infantil com 5 (cinco) anos de idade, para concluí-lo aos 6 (seis) anos de idade (art. 208, I c/c o IV, da CF/88).



8. Já quanto ao segundo ponto, a tese igualmente central dessa ADPF é de que a atuação do Ministério da Educação, por intermédio da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, consistente na Resolução CNE/CEB nº 1, de 14.1.2010, ao estabelecer no seu art. 2º que “*para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter 6 (seis) anos de idade completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula*”, e no seu art. 3º que “*as crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 2º deverão ser matriculadas na Pré-Escola*”, o que é repetido na Resolução CNE/CEB nº 6, de 20.10.2010, ao prever no seu art. 3º, que “*para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter idade de 6 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula*”, e no seu art. 4º, de que “*as crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 3º deverão ser matriculadas na Pré-Escola*”, afrontou o comando da Constituição que estabelece ser a educação básica (Ensino Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio) obrigatória e gratuita, e que deve ser garantida até os 17 (dezessete) anos de idade. Isso porque se a criança não tiver a idade de 6 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano em que devesse ocorrer a matrícula no Ensino Fundamental, somente poderá completar o Ensino Médio com 18 (dezoito) anos de idade (art. 208, I, da CF/88).

9. Assim, as Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010 geram uma oferta irregular da Educação, pois burlam o comando constitucional da Educação Básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade (art. 208, I, da CF/88), impedindo que as crianças tenham garantido o Ensino Infantil dos 4 (quatro) até os 5 (cinco) anos de idade (art. 208, I c/c o IV, da CF/88), ao restringir o acesso àquelas crianças que completem 4 (quatro) anos de idade após o dia 31 de março do ano que devesse ocorrer a matrícula, que somente poderão ter acesso ao



Ensino Infantil com 5 (cinco) anos de idade para concluí-lo aos 6 (seis) anos de idade; bem como impedem o acesso ao Ensino Fundamental às crianças aos 6 (seis) anos, já que aquelas que não tiverem essa idade completa até o dia 31 de março do ano em que devesse ocorrer a matrícula deverão ser matriculadas na Pré-Escola e somente irão ingressar no Ensino Fundamental no ano que fizerem 7 (sete) anos de idade, ou seja, somente irão completar o Ensino Médio com 18 (dezoito) anos de idade, quando isso normalmente ocorreria aos 17 (dezesete) anos (art. 208, I, da CF/88), o que obviamente retardará o seu ingresso na Universidade, conforme se demonstra no quadro abaixo:

Quadro Comparativo da Educação Básica
(dos 4 [quatro] aos 17 [dezesete] anos de idade – art. 208, I c/c o IV, da CF/88)

Ensino Infantil	Criança que completou 4 (quatro) anos até 31 de dezembro (Sem restrição de acesso)	Criança que não completou 4 (quatro) anos até 31 de março (Com restrição inconstitucional de acesso)
1º ano Ensino Infantil	4 anos	5 anos
2º ano Ensino Infantil	5 anos	6 anos
Ensino Fundamental	Aluno que completou 6 anos até 31 de dezembro (Sem restrição de acesso)	Aluno que não completou 6 anos até 31 de março (Com restrição inconstitucional de acesso)
1º ano Ensino Fundamental	6 anos	7 anos
2º ano Ensino Fundamental	7 anos	8 anos
3º ano Ensino Fundamental	8 anos	9 anos
4º ano Ensino Fundamental	9 anos	10 anos
5º ano Ensino Fundamental	10 anos	11 anos
6º ano Ensino Fundamental	11 anos	12 anos
7º ano Ensino Fundamental	12 anos	13 anos
8º ano Ensino Fundamental	13 anos	14 anos
9º ano Ensino Fundamental	14 anos	15 anos
Ensino Médio		
1º ano Ensino Médio	15 anos	16 anos
2º ano Ensino Médio	16 anos	17 anos
3º ano Ensino Médio	17 anos	18 anos

10. Aliás, a regulamentação anterior, inicialmente estabelecida pelo Ministério da Educação, por intermédio da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, consistente na Resolução nº 3, de 2005, cujo objeto “*Define normas nacionais para a ampliação do Ensino*”

Fundamental para nove anos de duração”, ao inicialmente regulamentar o aumento da duração do Ensino Fundamental de 8 (oito) para 9 (nove) anos, não fazia a restrição da idade de acesso – estar completa até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula –, como fazem de forma inconstitucional as Resoluções – acima referidas – que a substituíram e que atualmente regulam o acesso à educação básica (Ensino Infantil e Ensino Fundamental), conforme se extrai-se abaixo:

RESOLUÇÃO Nº 3, DE 3 DE AGOSTO DE 2005 (Define normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para nove anos de duração)		
Art. 1º A antecipação da obrigatoriedade de matrícula no Ensino Fundamental aos seis anos de idade implica na ampliação da duração do Ensino Fundamental para nove anos.		
Art. 2º A organização do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos e da Educação Infantil adotará a seguinte nomenclatura:		
Etapa de ensino	Faixa etária prevista	Duração
Educação Infantil creche Pré-escola	Até 5 anos de idade até 3 anos de idade 4 e 5 anos de idade	
Ensino Fundamental Anos iniciais Anos finais	Até 14 anos de idade de 6 a 10 anos de idade de 11 a 14 anos de idade	9 anos 5 anos 4 anos
Art. 3º Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.		
CESAR CALLEGARI Presidente da Câmara de Educação Básica		

11. E quanto ao terceiro ponto, a tese dessa ADPF é de que a atuação do Ministério da Educação, por intermédio da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, consistente nas Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010, geram um tratamento desigual entre as crianças dos diversos Estados da Federação, violando o princípio da isonomia no acesso à educação, que apesar de ser direito social, é direito público subjetivo de cada criança que tem impedido seu acesso à educação na idade prevista pela Constituição (art. 5º, *caput*, c/c o art. 6º, *caput*, e o art. 208, § 1º, da CF/88), pois conforme consta no “Portal da Educação” do MEC⁸, no qual se tem acesso ao conteúdo das Resoluções restritivas ora combatidas, que as mesmas estão suspensas por decisão judicial proferida

⁸ http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&id=14906&Itemid=866

em ações civis públicas nos Estados de Pernambuco, Bahia, Minas Gerais e Rio Grande do Norte, as quais não têm eficácia nacional, sendo anunciado pelo próprio Ministério da Educação que “*os efeitos das Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010 seguem em vigor no restante do território brasileiro*”, é ver-se:

“Resolução suspensa em virtude da sentença judicial proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0013466-31.2011.4.05.8300, em trâmite perante a Justiça Federal, Seção Judiciária de Pernambuco, 2ª Vara, e nos autos do Processo Judicial nº 50861-51.2012.4.01.3800/MG, que tramita na 3ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais.

Nota 1: Em medida cautelar, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região atribuiu efeito suspensivo parcial à apelação apenas para limitar a eficácia da sentença ao âmbito territorial da Seção Judiciária de Pernambuco e de alguns municípios do Estado da Bahia.

Nota 2: Em medida cautelar, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região deferiu antecipação de tutela, suspendendo os efeitos das Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010, no âmbito do Estado de Minas Gerais.

Nota 3: Em cumprimento tutela antecipada 3ª Vara Federal/RN atribuiu efeito suspensivo parcial à apelação apenas para limitar a eficácia da sentença ao âmbito do Processo nº 0502752-72.2013.4.05.8400.


Os efeitos das Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010 seguem em vigor no restante do território brasileiro” (grifos no original)

12. Além das decisões judiciais afastando a aplicação das Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010, inclusive no âmbito dos TRFs⁹, também há Estados da Federação que estão tratando o acesso das

⁹ Veja-se o exemplo do TRF/5ª Região: “Processual Civil e Administrativo. Suspensão Resoluções de n.º 01, de 14/01/2010, de n.º 06, de 20/10/2010. Possibilidade. Matrícula no ensino fundamental, em todas as instituições de ensino do Estado de Pernambuco, das crianças menores de 06 (seis) anos de idade em 31 de março do ano letivo a ser cursado. Limites da jurisdição do órgão prolator. Precedentes do STJ. Apelação e remessa oficial parcialmente providas” (TRF/5ª Região, ACP nº 0013466-31.2011.4.05.8300, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, v.u., j. 25.10.2012, DJe de 30.10.2012).

crianças à educação de forma diversa do determinado nas referidas Resoluções. Exemplificativamente, o Estado do Rio de Janeiro cumpre o comando constitucional do acesso das crianças ao Ensino Fundamental, pois estabelece em sua Lei Estadual nº 5.488, de 22.6.2009, que deverá ser admitida no Ensino Fundamental a criança que completar 6 (seis) anos até 31 de dezembro do ano da matrícula: “*Art. 1º. Terá direito à matrícula no 1º ano do ensino fundamental de nove anos, a criança que completar seis anos de idade até o dia 31 de dezembro do ano em curso*”. Do mesmo modo, o Estado do Paraná cumpre o comando constitucional quanto ao Ensino Fundamental, pois a Lei Estadual nº 16.049, de 19.2.2009, prevê: “*Art. 1º. Terá direito à matrícula no 1º. ano do Ensino Fundamental de Nove Anos, a criança que completar 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso.*”

13. Enquanto o Estado de São Paulo, que apenas cumpre parcialmente o comando constitucional, editou a Resolução SE nº 80, de 6.8.2012, admitindo iniciem o primeiro ano do Ensino Fundamental apenas as crianças que completassem 6 (seis) anos até o dia 30.6.2013, ou que completem 6 (seis) anos até 31.12.2013, no caso de municípios cuja data tiver sido flexibilizada por decisão judicial: “*art. 5º. Para o cadastramento de alunos demandantes de vaga no ensino fundamental, no Programa Matrícula Antecipada, serão realizadas as ações de: I – definição, no Sistema de Cadastro de Alunos do Estado de São Paulo, dos alunos que frequentam a pré-escola na rede pública e que vão completar 6 anos até dia 30.6.2013, candidatos ao ingresso no ensino fundamental público, observado o disposto no artigo 2º da Deliberação CEE nº 73/08. [...] Parágrafo único. O limite de idade previsto nos incisos I e II deste artigo deverá ser estendido para 6 anos completos até 31.12.2013, no caso de municípios em que a data tenha sido flexibilizada por força de decisão judicial*”.



14. Quanto aos demais Estados da Federação, regulando o acesso à educação em ofensa ao comando constitucional, porquanto seguem as Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010, atos normativos do Ministério da Educação, editados pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, terminam por descumprir a Constituição, como ocorre exemplificativamente com o Estado do Amazonas, que segue esse comando quanto ao Ensino Infantil e ao Ensino Fundamental, em sua Resolução Estadual nº 142/2010 – CEE/AM: “Art. 2º – A criança para ingressar na Educação Infantil (Pré-Escola) deverá ter idade de 04 (quatro anos) anos completos até o dia 31 de março do ano letivo a ser cursado. Art. 3º – Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter idade de 06 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano letivo a ser curso. Art. 4º – A criança que completar 06 (seis) anos de idade após a data definida no art. 3º deverá ser matriculada na Pré-Escola.”

15. O mesmo descumprimento do comando constitucional, seguindo as Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010, do Ministério da Educação, é feito pelo Estado do Tocantins relativamente ao Ensino Fundamental, conforme extrai-se da Resolução CEE/TO Nº 1, de 10.1.2011: “Art. 4º - As escolas deverão obedecer, ainda, na efetivação da matrícula, as seguintes diretrizes: I – tem direito a matricular-se no 1º ano do ensino fundamental, anos iniciais, a criança que tenha seis anos completos ou que venha a completar seis anos até o dia 31 de março do ano da matrícula. II – a criança que completar seis anos de idade após 31 de março não poderá ser matriculada no 1º ano dessa etapa do ensino; devendo efetivar matrícula na Educação Infantil; Parágrafo único. Em caráter excepcional, as unidades escolares, poderão, no ano de 2011 e nos anos subsequentes, dar prosseguimento para o ensino fundamental de nove anos às crianças de cinco anos de idade, independentemente do mês do seu aniversário de seis

anos, desde que comprovem por meio de documentos que, no seu percurso educacional, tenham estado matriculado e frequentado a pré-escola por período não inferior a dois anos.”

16. Veja-se que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB (Lei nº 9.394/1996), ao aumentar a duração do Ensino Fundamental de 8 (oito) para 9 (nove) anos (na redação dada pela Lei nº 11.274, de 2006), estabeleceu que as crianças ingressariam no Ensino Fundamental no ano que completassem 6 (seis) anos de idade, não fazendo qualquer restrição de data para o ingresso no ano em que deva ocorrer a matrícula: *“Art. 32. O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade, terá por objetivo a formação básica do cidadão, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.274, de 2006)”*.

17. Do mesmo modo, cumprindo o ciclo das alterações trazidas ao art. 208, I e IV, da CF/88 (pelas Emendas Constitucionais nºs 59 e 53, de 2009, respectivamente), a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB (Lei nº 9.394/1996, na redação dada pela Lei nº 12.796/2013), reiterou que a educação básica obrigatória e gratuita vai dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, não fazendo qualquer restrição de idade para ingresso no Ensino Infantil ou no Ensino Fundamental, no ano em que deva ocorrer a matrícula: *“Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de: (...) I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, organizada da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)”*.

18. Tais princípios constitucionais violados devem ser considerados como preceito fundamental, na medida em que estruturam a relação entre o Estado e os seus jurisdicionados, como reconhecido pela

jurisprudência do STF, notadamente no voto condutor do Min. Gilmar Mendes na ADPF nº 33¹⁰:

“Assim, ninguém poderá negar a qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional aos direitos e garantias individuais (art. 5º, dentre outros).

[...]

Nessa linha de entendimento, a lesão a preceito fundamental não se configurará apenas quando se verificar possível afronta a um princípio fundamental, tal como assente na ordem constitucional, mas também a disposições que confirmam densidade normativa ou significado específico a esse princípio.”

19. O ato comissivo do Poder Público impugnado nessa ADPF são os arts. 2º e 3º da Resolução CNE/CEB nº 1/2010, e dos arts. 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB nº 6/2010, atos normativos do Ministério da Educação, editados pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação.

20. Para verificar o atendimento ao princípio da subsidiariedade, essa Corte leva em conta a existência de outros processos objetivos de fiscalização de constitucionalidade, que possam corrigir de maneira adequada a lesão a preceito fundamental.

21. No caso, o requisito está satisfeito, uma vez que o objeto dessa ação consiste ato normativo do Poder Público federal, espécie normativa cuja constitucionalidade é passível de ser discutida pela via da ADPF, nos termos do art. 102, § 1º, da CF/88, e do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.882/1999¹¹.

10 Rel. Min. Gilmar Mendes, *DJ* 231, de 2.12.2002.

11 Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição;

22. As inconstitucionalidades presentes nas Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010 também geram um efeito perverso, pois acabam por proporcionar uma maior evasão escolar, já que os jovens com 18 (dezoito) anos de idade não mais ficarão vinculados à decisão do poder familiar dos pais (arts. 227 e 229, da CF/88), que, por sua vez, por ausência de poder sobre os filhos maiores não mais poderão impedir que estes jovens abandonem a escola.

23. Aliás, impedir o acesso das crianças ao Ensino Infantil, em creche e pré-escola, com 4 (quatro) anos de idade, pode aumentar a taxa de repetência e de evasão escolar, o que pode se apresentar como fator de exclusão, principalmente das classes menos favorecidas, encobrendo a ineficácia e resistência do Estado em dar acesso a um ensino de qualidade:

"No mês de abril, foi sancionada a Lei nº 12.796, que ajusta a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) e estabelece o ensino obrigatório a todos os brasileiros de 4 a 17 anos. A medida era o passo que faltava para oficializar uma mudança feita em 2009 na Constituição Federal e traz à tona o debate sobre a universalização da pré-escola. O desafio é grande, proporcional à importância da etapa. Pesquisas mostram que quem frequenta uma pré-escola de qualidade tem taxas de repetência e evasão muito menores ao longo da vida. Garantir esse direito a toda criança significa revolucionar a Educação. (...) O Relatório Todas as Crianças na Escola em 2015, elaborado pelo Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef, sigla em inglês), mostra que características como cor da pele, local em que vive e renda são grandes fatores de exclusão..." (*Revista Nova Escola*, Editora Abril, agosto/2013, p. 20)

DA OFENSA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

24. A constituição traça o direito à educação no Brasil nos arts. 205 a 214, destacando-se o art. 208, que em razão do acréscimo de 1 (um) ano ao Ensino Fundamental, que passou de 8 (oito) para 9 (nove) anos, foi alterado o art. 208, I, da Constituição (pela EC nº 59, de 2009), dispondo



que a educação básica obrigatória e gratuita vai dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, bem como já fora alterado o art. 208, IV, da Constituição (pela EC nº 53, de 2009), especificando que a Educação Infantil, a ser prestada em creche e pré-escola, inicia aos 4 (quatro) anos e vai até os 5 (cinco) anos de idade.

25. O STF, analisando hipótese análoga à presente, inclusive ainda antes da alteração do art. 208, IV, da Constituição (procedido pela EC nº 53, de 2009, que antecipou o período de conclusão da educação infantil, em creche e pré-escola, que anteriormente era até os “seis anos de idade”, passando para os atuais “5 (cinco) anos de idade”), nos autos do RE nº 436.996-6/SP, Rel. Ministro Celso de Mello¹², já decidiu que o Estado (no caso concreto julgado, o Município), não pode “*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*”, *verbis*:

"CRIANÇA DE ATÉ SEIS ANOS DE IDADE. ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA. EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV). COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO(CF, ART. 211, § 2º). RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E 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 o

12 Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 7.11.2005.

acesso à pré-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 de zero a seis 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."

26. *Ad argumentandum tantum*, ainda sob a égide da legislação anterior ao aumento da duração do Ensino Fundamental de 8 (oito) para 9 (nove) anos, diante do fato de que a aprendizagem da criança deve ser analisada de forma individual e não genérica, pois tal condição não se afere única e exclusivamente pela idade cronológica, sobretudo quando o implemento do requisito é latente, ocorrendo senão em poucos dias, em poucos meses da data da efetivação da matrícula, o que acaba por violar, também, o disposto no art. 208, V¹³, da Constituição, que garante o acesso ao ensino segundo a capacidade de cada um, o STJ, no REsp nº

13 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

753.565/MS, Rel. Min. Luiz Fux, já reconhecera o direito de acesso ao ensino às crianças que, apesar de não haverem completado a idade necessária, demonstrassem através de laudos de avaliação psicopedagógica que estariam aptas para serem matriculadas no Ensino Infantil e no Ensino Fundamental, ao qual os Municípios e os Estados da Federação não poderiam eximir-se, o que atualmente sequer precisa ser sustentado, diante do comando expresso do art. 208, I e IV, da CF/88:

“ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. ART. 127 DA CF/88. ART. 7. DA LEI N.º 8.069/90. DIREITO AO ENSINO FUNDAMENTAL AOS MENORES DE SEIS ANOS "INCOMPLETOS". NORMA CONSTITUCIONAL REPRODUZIDA NO ART. 54 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. NORMA DEFINIDORA DE DIREITOS NÃO PROGRAMÁTICA. EXIGIBILIDADE EM JUÍZO. INTERESSE TRANSINDIVIDUAL ATINENTE ÀS CRIANÇAS SITUADAS NESSA FAIXA ETÁRIA. CABIMENTO E PROCEDÊNCIA.

1. O direito à educação, insculpido na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, é direito indisponível, em função do bem comum, maior a proteger, derivado da própria força impositiva dos preceitos de ordem pública que regulam a matéria.

2. O direito constitucional ao ensino fundamental aos menores de seis anos incompletos é consagrado em norma constitucional reproduzida no art. 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/90): 'Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente: (...) V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; (*omissis*)'

3. *In casu*, como anotado no aresto recorrido 'a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional prever, em seu art. 87, § 3º, inciso I, que a matrícula no ensino fundamental está condicionada a que a criança tenha 7 (sete) anos de idade, ou facultativamente, a partir dos seis anos, a Constituição Federal, em seu art. 208, inciso V, dispõe que o acesso aos diversos níveis de educação depende da capacidade de cada um, sem explicitar qualquer critério restritivo, relativo a idade. O dispositivo constitucional acima mencionado, está insito no art. 54, inciso V, do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente o acesso à educação, considerada direito fundamental. Destarte, havendo

nos autos (fls. 88 a 296), comprovação de capacidade das crianças residentes em Ivinhema e Novo Horizonte do Sul, através de laudos de avaliação psicopedagógica, considerando-as aptas para serem matriculadas no ensino infantil e fundamental, tenho que dever ser-lhes assegurado o direito constitucional à educação [...]

5. Releva notar que uma Constituição Federal é fruto da vontade política nacional, erigida mediante consulta das expectativas e das possibilidades do que se vai consagrar, por isso que cogentes e eficazes suas promessas, sob pena de restarem vãs e frias enquanto letras mortas no papel. Ressoa inconcebível que direitos consagrados em normas menores como Circulares, Portarias, Medidas Provisórias, Leis Ordinárias tenham eficácia imediata e os direitos consagrados constitucionalmente, inspirados nos mais altos valores éticos e morais da nação sejam relegados a segundo plano. Prometendo o Estado o direito à creche, cumpre adimpli-lo, porquanto a vontade política e constitucional, para utilizarmos a expressão de Konrad Hesse, foi no sentido da erradicação da miséria intelectual que assola o país. O direito à creche é consagrado em regra com normatividade mais do que suficiente, porquanto se define pelo dever, indicando o sujeito passivo, *in casu*, o Estado.” (STJ, REsp nº 753.565/MS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 27.3.2007, DJU, Seção 1, de 28.5.2007, p. 290)

27. As alterações inseridas no art. 208, I e IV, da CF/88 (pelas Emendas Constitucionais nºs 59 e 53, de 2009, respectivamente), no que foi repetido pelo art. 4º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB (Lei nº 9.394/1996, na redação dada pela Lei nº 12.796/2013), a educação básica obrigatória e gratuita vai dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, cujo comando constitucional é de que as crianças tenham acesso ao Ensino Infantil no ano que completem 4 (quatro) anos de idade, sem qualquer restrição de data para o ingresso no ano em que deva ocorrer a matrícula, permanecendo no Ensino Infantil até os 5 (cinco) anos de idade; e quanto ao acesso ao Ensino Fundamental, deverá dar-se no ano que as crianças completem 6 (seis) anos de idade, não podendo ser feita qualquer restrição de data para o ingresso no ano em que deva ocorrer a matrícula, sob pena de impedir e retardar o acesso das crianças à educação básica



obrigatória e gratuita, prevista constitucionalmente como sendo dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade.

PEDIDO, INCLUSIVE DE LIMINAR

28. Diante do exposto, tendo em vista o disposto no art. 5º, § 1º, da Lei 9.882/99¹⁴, requer seja concedida medida liminar *inaudita altera parte* para determinar a suspensão dos arts. 2º e 3º da Resolução CNE/CEB nº 1/2010, e dos arts. 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB nº 6/2010, atos normativos do Ministério da Educação, editados pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, diante das inconstitucionalidades acima apontadas, que substituíram a normatização anterior consistente na Resolução nº 3, de 2005, que não fazia referidas restrições inconstitucionais, porquanto é *urgente* tal providência, sendo necessário que a União, os Estados e Municípios organizarem suas atividades escolares para finalmente cumprirem o comando constitucional ao qual resistem cumprir, não se justificando mais qualquer espera diante dos prejuízos já causados às crianças, mas em especial diante do *perigo de lesão grave* para as crianças que sejam impedidas de terem acesso à educação básica obrigatória e gratuita no próximo ano letivo e nos seguintes, quer no Ensino Infantil, que deve ser prestado dos 4 (quatro) aos 5 (cinco) anos de idade, quer no Ensino Fundamental, que deve ser garantido a partir dos 6 (seis) anos de idade, não podendo ser feita qualquer restrição de data para o ingresso no ano em que deva ocorrer a matrícula. Referida medida estará afastando, inclusive, o tratamento discriminatório e não isonômico gerado para as crianças em todo território nacional, diante do

14 Art. 5º O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida liminar na arguição de descumprimento de preceito fundamental.

§ 1º Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, *ad referendum* do Tribunal Pleno.

§ 2º O relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias.

fato de alguns Estados da Federação terem decisões judiciais em ações civis públicas ajuizadas para afastar as inconstitucionalidades (Bahia, Minas Gerais, Pernambuco e Rio Grande do Norte), enquanto outros cumprem integralmente (Rio de Janeiro e Paraná) ou parcialmente (São Paulo) o comando constitucional, porém os demais Estados, que representam a grande maioria deles, obedecem os atos normativos inconstitucionais do Ministério da Educação.

29. Por oportuno, após colhidas as informações necessárias e ouvido o Advogado Geral da União, a teor do que determina o § 3º do art. 103 da CF/88, requer seja determinada a abertura de vista dos autos a esta Procuradoria Geral da República, para manifestação a respeito do mérito, e, ao final, seja julgado procedente o pedido, declarando-se a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da Resolução CNE/CEB nº 1/2010, e dos arts. 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB nº 6/2010, atos normativos do Ministério da Educação, editados pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação.

Brasília, 16 de setembro de 2013.


HELENITA CAIADO DE ACIOLI
PROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA