

VOTO

O Senhor Ministro Luís Roberto Barroso (Relator):

1. O pedido deve ser julgado procedente, confirmando-se a medida cautelar anteriormente deferida. Registro inicialmente que o feito se encontra pronto para o julgamento do pedido principal, tendo em vista que já foram prestadas as informações pela Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul e pelo Governador do mesmo Estado. Além disso, intimadas nos termos do art. 10 da Lei nº 9.868/99, a Advocacia-Geral da União e a Procuradoria-Geral da República se manifestaram em relação ao mérito da presente demanda.

2. Ainda em sede preliminar, reconheço a legitimidade ativa da requerente nos termos dos arts. 2º, inciso IX, da Lei nº 9.868/1999, e 103, inciso IX, CF. A CONTEE é confederação de abrangência nacional que congrega federações relativas a entidades sindicais representativas dos trabalhadores em estabelecimentos de ensino. A sua atuação possui pertinência temática com a matéria discutida na presente ação, pois há interesse dos trabalhadores em estabelecimentos de ensino no debate a respeito da regulação da idade de corte para ingresso no ensino fundamental. Não bastasse isso, a requerente possui, entre as suas finalidades institucionais, a garantia da observância dos direitos fundamentais, individuais e sociais, assegurados na CF/88 e a luta pelo direito ao acesso e à permanência de todos no sistema de ensino (art. 3º, VII e VIII, de seu Estatuto Social – Doc. 7). Registro, por fim, que o STF já reconheceu a legitimidade ativa da CONTEE por ocasião do julgamento da ADI 5337, de minha relatoria, j. 24.08.2020, p. 17.09.2020.

3. Passo à análise do mérito. A questão ora analisada já foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado da constitucionalidade, na ADC 17 e na ADPF 292. No julgamento da ADC 17, o Plenário firmou a seguinte tese: “É constitucional a exigência de 6 (seis) anos de idade para o ingresso no ensino fundamental, cabendo ao Ministério da Educação a definição do momento em que o aluno deverá preencher o critério etário”. A ação teve por objeto a declaração de constitucionalidade de dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional que dispõem que o ensino fundamental obrigatório se inicia aos 06 (seis) anos de idade.

4. A ADC 17 foi ajuizada com o intuito de pacificar a controvérsia judicial que existia até então sobre a validade dessas normas. A discussão era justamente a respeito da sua compatibilidade com o art. 208, V, CF, que assegura o “acesso aos níveis mais elevados do ensino (...) segundo a capacidade de cada um” . As demandas judiciais que tornaram o tema controvertido tinham o objetivo de garantir que alunos de idade inferior a seis anos acessassem o ensino fundamental, desde que comprovada a sua capacidade, declarando-se de forma incidental a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

5. No julgamento, em que me tornei redator para o acórdão, registrei que “o presente caso reclama a intervenção firme do Supremo Tribunal Federal no sentido de afastar a incerteza jurídica e estabelecer uma orientação homogênea, como, aliás, é próprio dos julgamentos em sede de ação declaratória de constitucionalidade”. Afirmei a intenção de fixar uma orientação clara para os tribunais do país. A decisão proferida naquela ação possui dois conteúdos jurídicos relevantes. Primeiro, afirma a constitucionalidade da fixação da idade de 6 (seis) anos como marco para o ingresso no ensino fundamental. Segundo, afirma que cabe ao Ministério da Educação definir o momento em que o aluno deve preencher o critério etário. Confirma-se a ementa do precedente:

“Ementa: Direito Constitucional. Ação Declaratória de Constitucionalidade. Fixação da Idade mínima de 06 (seis) anos para o ingresso no Ensino Fundamental.

1. Ação declaratória de constitucionalidade que tem por objeto os artigos 24, II, 31, I e 32, *caput*, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que dispõem que o ensino fundamental obrigatório se inicia aos 06 (seis) anos de idade.

2. É constitucional a norma que fixa a idade de 6 (seis) anos como marco para o ingresso no ensino fundamental, tendo em vista que o legislador constituinte utilizou critério etário plenamente compatível com essa previsão no art. 208, IV, da Constituição, de acordo com o qual a educação infantil deve ser oferecida ‘ às crianças até 5 (cinco) anos de idade’.

3. O critério etário está sujeito a mais de uma interpretação possível com relação ao momento exato em que o aluno deva ter 6 (seis) anos completos. Cabe ao Ministério da Educação a definição do

momento em que o aluno deverá preenchê-lo, pois se trata de órgão dotado de capacidade institucional adequada para a regulamentação da matéria.

4. Procedência parcial do pedido com a fixação da seguinte tese: '*É constitucional a exigência de que o aluno possua 06 (seis) anos de idade para o ingresso no ensino fundamental, cabendo ao Ministério da Educação a definição do momento em que o aluno deverá preencher o critério etário*.' (ADC 17, Rel. Min. Edson Fachin, Red. p/ acórdão Min. Luís Roberto Barroso, j. 01.08.2018, p. 29.07.2020)

6. Na ADPF 292, o STF declarou a constitucionalidade da fixação, pelo Ministério da Educação, da data de 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula como o momento em que o aluno deve comprovar que possui 6 (seis) anos completos. A arguição foi ajuizada com o objetivo de declarar a inconstitucionalidade de dispositivos das Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e 6/2010, que estabelecem um critério único e objetivo para o ingresso às séries iniciais da Educação Infantil e do Ensino Fundamental da criança que tenha, respectivamente, quatro e seis anos de idade, completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula. Confira-se a ementa do precedente:

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ARTS. 2º E 3º DA RESOLUÇÃO 1, DE 14 DE JANEIRO DE 2010, E ARTS. 2º A 4º DA RESOLUÇÃO 6, DE 20 DE OUTUBRO DE 2010, DA CÂMARA DE EDUCAÇÃO BÁSICA (CEB) DO CONSELHO NACIONAL DA EDUCAÇÃO (CNE). ALEGAÇÃO DE OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MÉRITO. CORTE ETÁRIO PARA MATRÍCULA NO ENSINO INFANTIL E NO ENSINO FUNDAMENTAL. CONSTITUCIONALIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRECEITO DA ACESSIBILIDADE À EDUCAÇÃO INFANTIL. NÃO OCORRÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR PÚBLICO. CRITÉRIO DEFINIDO COM AMPLA PARTICIPAÇÃO TÉCNICA E SOCIAL. GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. As Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e 6/2010, ao estabelecerem um critério único e objetivo para o ingresso às séries iniciais da Educação Infantil e do Ensino Fundamental da criança que tenha, respectivamente, quatro e seis anos de idade, completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, não violam os princípios da isonomia, da proporcionalidade e do acesso à educação.

2. A efetividade das normas consagradoras do direito à educação encontrou suporte nas alterações promovidas pelo constituinte derivado, por meio das Emendas Constitucionais nº 53/2006 e 59/2009, que ampliaram a educação obrigatória a partir dos quatro anos de idade e substituíram o critério da etapa de ensino pelo critério da idade do aluno.

3. A democratização do acesso à leitura, à escrita e ao conhecimento, na primeira infância, acarreta diversos benefícios individuais e sociais, como melhores resultados no desempenho acadêmico, produtividade econômica, cidadania responsável e combate à miséria intelectual intergeracional.

4. A faixa etária não é estabelecida entre as etapas do sistema de ensino porque o que importa é que à criança entre quatro e dezessete anos seja assegurado o acesso à educação, de acordo com sua capacidade, o que não gera inconstitucionalidade na regulamentação da transição entre as etapas de ensino (art. 208, I e IV, da CRFB).

5. Cabe ao poder público desenhar as políticas educacionais conforme sua expertise, estabelecidas as balizas pretendidas pelo constituinte.

5.1 A uniformização da política instituída visa a permitir um percurso escolar contínuo entre os diversos sistemas de ensino e, consoante refletem diversos estudos pedagógicos específicos, permite à criança vivenciar cada etapa de acordo com sua faixa etária.

5.2 Os critérios universalizáveis para o ingresso no ensino fundamental, de cunho impessoal e genérico, são imperiosos em sede de política pública.

5.3 É que a tomada de decisão baseada em regras considera a possibilidade de erros de subinclusão e sobreinclusão e prestigia a teoria da segunda melhor opção (second best), que preserva as virtudes de certeza, segurança, previsibilidade, eficiência, separação de poderes e prevenção de erros de decisão.

6. O corte etário, mercê de não ser a única solução constitucionalmente possível, insere-se no espaço de conformação do administrador, sobretudo em razão da expertise do Conselho Nacional de Educação e de as resoluções terem sido expedidas com ampla participação técnica e social, em respeito à gestão democrática do ensino público (art. 206, VI, da CRFB).

7. As regras objetivas encerram notável segurança jurídica, por isso que a expressão “completos” é inerente a qualquer referência etária, sem que o esforço exegético de se complementar o que já está semanticamente definido possa desvirtuar a objetivação decorrente do emprego de número.

8. O acesso aos níveis mais elevados do ensino, segundo a capacidade de cada um, pode justificar o afastamento da regra em casos bastante excepcionais, a critério exclusivo da equipe pedagógica

diretamente responsável pelo aluno, o que se mostra consentâneo com a “valorização dos profissionais da educação escolar” (art. 208, V, da CRFB e art. 206, V, da CRFB) e o apreço à pluralidade de níveis cognitivo-comportamentais em sala de aula.

9. *In casu*, não se faz necessário verificar a compatibilidade das resoluções expedidas pela Câmara de Educação Básica (CEB) do Conselho Nacional da Educação (CNE) com nenhuma outra norma infraconstitucional, senão diretamente com os parâmetros constitucionais de controle, sendo certo que os dispositivos legais a que fazem remissão apenas atribuem ao Poder Executivo poderes normativos para disciplinar o tema. 10. Pedido improcedente.

(ADFP 292, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 01.08.2018, p. 27.07.2020)

7. A Lei nº 15.433/2019, do Estado do Rio Grande do Sul, impugnada na presente ação direta de inconstitucionalidade, foi editada após a apreciação de tais casos pelo Plenário do STF. O julgamento das duas ações foi concluído em 01.08.2018 e a lei estadual foi publicada em 27.12.2019. É à luz desse cenário que se deve analisar a presente ação direta de inconstitucionalidade.

8. Deve-se reconhecer o vício de inconstitucionalidade formal, tendo em vista a violação da competência privativa da União para legislar a respeito de diretrizes e bases da educação nacional, nos termos do art. 22, XXIV, CF. A definição do momento de ingresso no Ensino Fundamental pelas crianças de 6 (seis) anos de idade é uma questão que precisa receber tratamento uniforme em todo o país. Admitir que os Estados disponham de maneira diferente pode colocar em risco a estrutura da política nacional de educação.

9. Como registrei no voto que proferi na ADC 17, permitir a alteração dessa regra pode impactar a Base Nacional Comum Curricular – BNCC, que foi aprovada em dezembro de 2017 após anos de debate, e representa uma conquista relevante da educação brasileira. A BNCC estabelece os currículos dos sistemas e redes de ensino das Unidades Federativas, como também as propostas pedagógicas de todas as escolas públicas e privadas de Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio, em todo o Brasil. Se o critério for movido da data 31 de março para a data 31 de dezembro, a consequência é que a maioria das crianças do primeiro ano do

Ensino Fundamental terá cinco e não seis anos. Isso pode exigir a mudança do conteúdo programado para a etapa inicial do ensino, impactando a BNCC.

10. Aqui, volto a ressaltar que uma das principais razões de decidir da ADC 17 e da ADPF 292 foi a adoção de uma postura de deferência judicial com relação ao que foi decidido pelo Poder Executivo. Trata-se do reconhecimento de que o Ministério da Educação possui capacidade institucional mais adequada para produzir a melhor decisão a respeito da matéria. Não se trata de questão meramente semântica ou normativa, a respeito da correta interpretação da lei. A data de corte para ingresso no Ensino Fundamental requer conhecimentos técnicos específicos a respeito de pedagogia e psicologia infantil. Com efeito, foi justamente por conta de sua capacidade institucional e especialização na matéria que o art. 9º, §1º, da LDB, atribuiu ao Conselho Nacional de Educação a competência normativa para disciplinar questões do gênero.

11. Por isso, não impressiona o argumento de que a norma estadual tem o propósito de disciplinar exceção ao corte etário previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Na prática, a norma estadual estabelece *como regra* a matrícula dos egressos da educação infantil fora da idade de corte estabelecida pelo Ministério da Educação, observados os seguintes requisitos: (i) 6 anos completos entre 1º de abril e 31 de maio, salvo manifestação dos pais ou de técnico, no sentido da imaturidade da criança; e (ii) 6 anos completos entre 1º de junho e 31 de dezembro do ano, desde que haja cumulativamente manifestação favorável dos pais e de equipe multidisciplinar. Ao assim determinar, a lei impugnada interfere em todas as relações de ensino envolvendo o ingresso de crianças no ensino fundamental no Estado do Rio Grande do Sul, que passa a ser feito em contrariedade ao que prevê a regulação federal sobre o tema.

12. O potencial de desorganizar a política educacional definida pelo Ministério da Educação na BNCC é clara. Mais que isso, revela a clara intenção de alterar um critério que foi definido em âmbito nacional pela União, no exercício regular de suas competências constitucionais, e que já teve a sua validade reconhecida pelo STF. Nesse sentido, vale registrar que há jurisprudência consolidada no Tribunal acerca da inconstitucionalidade de normas estaduais e distritais que disponham de forma conflitante em

matéria atinente às diretrizes e bases da educação. Nesse sentido: ADI 2501, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 04.09.2008, e ADI 2667 MC, rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2002.

13. Diante do exposto, julgo **procedente** o pedido para declarar inconstitucional o art. 2º, incs. II e III, da Lei nº 15.433/2019, do Estado do Rio Grande do Sul, prejudicado o agravo interno interposto pelo Governador do mesmo estado contra a decisão que deferiu a medida cautelar. Fixação da seguinte tese de julgamento: “ *É inconstitucional lei estadual que fixa critério etário para o ingresso no Ensino Fundamental diferente do estabelecido pelo legislador federal e regulamentado pelo Ministério da Educação*”.

14. É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 11/21/2019 00:00