

ANEXO
JURISPRUDÊNCIA RELATIVA À EDUCAÇÃO BÁSICA

1. VAGAS EM CRECHES E PRÉ-ESCOLAS

1.1. Supremo Tribunal Federal

Ação civil pública. Garantia de vaga em creche para menor. Ausência de prequestionamento. (Súmula 282 e 356). Fundamento do acórdão recorrido não afastado (Súmula 283). Regimental não provido.

(Brasil – STF – 2ª Turma – Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 410.646-6 SP – Argte.: Município de Santo André – Argdo.: Ministério Público do Estado de São Paulo – Relator: Ministro Nelson Jobim – j. 05.08.2003)

CONSTITUCIONAL. ATENDIMENTO EM CRECHE E PRÉ-ESCOLA. I. - Sendo a educação um direito fundamental assegurado em várias normas constitucionais e ordinárias, a sua não-observância pela administração pública enseja sua proteção pelo Poder Judiciário. II. - Agravo não provido.

(Brasil – STF – 2ª Turma – Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 463.210-1 SP – Argte.: Município de Santo André – Argdo.: Ministério Público do Estado de São Paulo – Relator: Ministro Carlos Velloso – j. 22.11.2005)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - 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 IMPROVIDO. - 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 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. - Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. A questão pertinente à 'reserva do possível'. Doutrina.

(Brasil – STF – 2ª Turma – Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 410.715-5 SP e Recurso Extraordinário nº 436.996-6 – Agravante: Município de Santo André – Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo – Relator: Ministro Celso de Mello – j. 22.11.2005)

CRECHE E PRÉ-ESCOLA - OBRIGAÇÃO DO ESTADO. Cumpre ao Estado - gênero - proporcionar a creche e a pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade, observando a norma cogente do artigo 208, inciso IV, da Constituição Federal, com a redação decorrente da Emenda Constitucional nº 53/2006.

(Brasil – STF – 1ª Turma – Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 384.201-3 SP – Argte.: Município de Santo André – Argdo.: Ministério Público do Estado de São Paulo – Relator: Ministro Marco Aurélio – j. 26.04.2007)

CRECHE E PRÉ-ESCOLA - OBRIGAÇÃO DO ESTADO. Cumpre ao Estado - gênero - proporcionar a creche e a pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade, observando a norma cogente do artigo 208, inciso IV, da Constituição Federal, com a redação decorrente da Emenda Constitucional nº 53/2006.

(Brasil – STF – 1ª Turma – Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 455.802-0 SP – Argte.: Município de Santo André – Argdo.: Ministério Público do Estado de São Paulo – Relator: Ministro Marco Aurélio – j. 26.04.2007)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. VAGA EM ESTABELECIMENTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que "embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos políticos-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional". Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Brasil – STF – 2ª Turma – Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 595.595-8 SC – Argte.: Município de Criciúma – Argdo.: Ministério Público do Estado de Santa Catarina – Relator: Ministro Eros Grau – j. 28.04.2009)

CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS

LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - 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) - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO “JURA NOVIT CURIA” - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃO ESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL. - 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 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 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 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.

DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL. - O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgredir, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.. - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e

aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas. Precedentes. A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”. - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à

moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS “ASTREINTES”. - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A “astreinte” - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência.

(Brasil – STF – Segunda Turma – Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 639.337-SP – Agravante: Município de São Paulo – Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo – j. 23/08/2011)

1.2. Superior Tribunal de Justiça

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*)" (...) 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. 6. Consagrado por um lado o dever do Estado, revela-se, pelo outro ângulo, o direito subjetivo da criança. Consectariamente, em função do princípio da inafastabilidade da jurisdição consagrado constitucionalmente, a todo direito corresponde uma ação que o assegura, sendo certo que todas as crianças nas condições estipuladas pela lei encartam-se na esfera desse direito e podem exigí-lo em juízo. A homogeneidade e transindividualidade do direito em foco enseja a propositura da ação civil pública. 7. A determinação judicial desse dever pelo Estado, não encerra suposta ingerência do judiciário na esfera da administração. Deveras, não há discricionariedade do administrador frente aos direitos consagrados, quiçá constitucionalmente. Nesse campo a atividade é vinculada sem admissão de qualquer

exegese que vise afastar a garantia pétrea. 8. Um país cujo preâmbulo constitucional promete a disseminação das desigualdades e a proteção à dignidade humana, alçadas ao mesmo patamar da defesa da Federação e da República, não pode relegar o direito à educação das crianças a um plano diverso daquele que o coloca, como uma das mais belas e justas garantias constitucionais. 9. Afastada a tese descabida da discricionariedade, a única dúvida que se poderia suscitar resvalaria na natureza da norma ora sob enfoque, se programática ou definidora de direitos. Muito embora a matéria seja, somente nesse particular, constitucional, porém sem importância revelar-se essa categorização, tendo em vista a explicitude do ECA, inequívoca se revela a normatividade suficiente à promessa constitucional, a ensejar a acionabilidade do direito consagrado no preceito educacional. 10. As meras diretrizes traçadas pelas políticas públicas não são ainda direitos senão promessas de lege ferenda, encartando-se na esfera insindicável pelo Poder Judiciário, qual a da oportunidade de sua implementação. 11. Diversa é a hipótese segundo a qual a Constituição Federal consagra um direito e a norma infraconstitucional o explicita, impondo-se ao judiciário torná-lo realidade, ainda que para isso, resulte obrigação de fazer, com repercussão na esfera orçamentária. 12. Ressoa evidente que toda imposição jurisdicional à Fazenda Pública implica em dispêndio e atuar, sem que isso infrinja a harmonia dos poderes, porquanto no regime democrático e no estado de direito o Estado soberano submete-se à própria justiça que instituiu. Afastada, assim, a ingerência entre os poderes, o judiciário, alegado o malferimento da lei, nada mais fez do que cumpri-la ao determinar a realização prática da promessa constitucional. (...) 16. Recurso especial não conhecido.

(Brasil – STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº 753.565/MS – Recorrente: Estado de Mato Grosso do Sul – Recorrido: Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul - Relator: Ministro Luiz Fux – j. 27.03.2007)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA ARTIGOS 54 E 208 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MATRÍCULA E FREQUÊNCIA DE MENORES DE ZERO A SEIS ANOS EM CRECHE DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL. 1. O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90) e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/96, art. 4º, IV) asseguram o atendimento de crianças de zero a

seis anos em creches e pré-escolas da rede pública. 2. Compete à Administração Pública propiciar às crianças de zero a seis anos acesso ao atendimento público educacional e a frequência em creches, de forma que, estando jungida ao princípio da legalidade, é seu dever assegurar que tais serviços sejam prestados mediante rede própria. 3. "Consagrado por um lado o dever do Estado, revela-se, pelo outro ângulo, o direito subjetivo da criança. Conseqüentemente, em função do princípio da inafastabilidade da jurisdição consagrado constitucionalmente, a todo direito corresponde uma ação que o assegura, sendo certo que todas as crianças nas condições estipuladas pela lei encartam-se na esfera desse direito e podem exigí-lo em juízo" (REsp n. 575.280-SP, relator para o acórdão Ministro Luiz Fux, DJ de 25.10.2004). 4. A consideração de superlotação nas creches e de descumprimento da Lei Orçamentária Municipal deve ser comprovada pelo Município para que seja possível ao órgão julgador proferir decisão equilibrada na busca da conciliação entre o dever de prestar do ente público, suas reais possibilidades e as necessidades, sempre crescentes, da população na demanda por vagas no ensino pré-escolar. 5. No caso específico dos autos, não obstante tenha a municipalidade alegado falta de vagas e aplicação *in totum* dos recursos orçamentários destinados ao ensino fundamental, nada provou; a questão manteve-se no campo das possibilidades. Por certo que, em se tratando de caso concreto no qual estão envolvidas apenas duas crianças, não haverá superlotação de nenhuma creche. 6. Recurso especial provido.

(Brasil – STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 510.598/SP – Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo – Recorrido: Município de Santo André - Relator: Ministro João Otávio de Noronha – j. 17.04.2007)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. DIREITO A CRECHE E A PRÉ-ESCOLA DE CRIANÇAS ATÉ SEIS ANOS DE IDADE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. LESÃO CONSUBSTANCIADA NA OFERTA INSUFICIENTE DE VAGAS. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535

do CPC. 2. Na ordem jurídica brasileira, a educação não é uma garantia qualquer que esteja em pé de igualdade com outros direitos individuais ou sociais. Ao contrário, trata-se de absoluta prioridade, nos termos do art. 227 da Constituição de 1988. A violação do direito à educação de crianças e adolescentes mostra-se, em nosso sistema, tão grave e inadmissível como negar-lhes a vida e a saúde. 3. O Ministério Público é órgão responsável pela tutela dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos relativos à infância e à adolescência, na forma do art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA. 4. Cabe ao Parquet ajuizar Ação Civil Pública com a finalidade de garantir o direito a creche e a pré-escola de crianças até seis anos de idade, conforme dispõe o art. 208 do ECA. 5. A Administração Pública deve propiciar o acesso e a frequência em creche e pré-escola, assegurando que esse serviço seja prestado, com qualidade, por rede própria. 6. De acordo com o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF), garantia básica do Estado Democrático de Direito, a oferta insuficiente de vagas em creches para crianças de zero a seis anos faz surgir o direito de ação para todos aqueles que se encontrem nessas condições, diretamente ou por meio de sujeitos intermediários, como o Ministério Público e entidades da sociedade civil organizada. 7. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública. 8. Se um direito é qualificado pelo legislador como absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei. 9. Se é certo que ao Judiciário recusa-se a possibilidade de substituir-se à Administração Pública, o que contaminaria ou derrubaria a separação mínima das funções do Estado moderno, também não é menos correto que, na nossa ordem jurídica, compete ao juiz interpretar e aplicar a delimitação constitucional e legal dos poderes e deveres do Administrador, exigindo, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados e, quanto à esfera da chamada competência

discricionária, respeito ao *due process* e às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica. 10. Recurso Especial não provido.

(Brasil – STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 440.502 - SP – Recorrente: Município de Santo André – Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo - Relator: Ministro Herman Benjamin – j. 15/12/2009)

1.3. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Mandado de segurança. Obtenção de vaga em creche. Considerações sobre o direito à educação e à obrigação do Município de disponibilizar vaga em educação infantil. Artigos 208, IV, 211, §2º e 227 da Constituição Federal e 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Obrigação imediata do Município, correspondente a direito líquido e certo da criança, exigível judicialmente. Jurisprudência deste Egrégio TJ/SP. Ausência de ferimento ao princípio da igualdade, na medida em que tão somente se reconheceu o direito da menor à matrícula em estabelecimento de educação infantil e não naquele de escolha de seus pais. Decisão acertada. Recurso improvido.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 994.09.224.451-0 – Apelante: Município de São Paulo – Apelado: Promotor de Justiça da Vara de Infância e Juventude Foro Regional de Santo Amaro - Relator: Des. Maia da Cunha – j. 15.03.2010)

Obrigação de fazer. Educação infantil. Obtenção de vaga em creche mantida pela Municipalidade. Direito indisponível da criança que é assegurado pela Constituição Federal, cujas normas são ainda complementadas pelo ECA e pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Repartição constitucional de competência que impõe ao Município o dever de atuar prioritariamente na educação infantil mediante a oferta de vaga em creche. Jurisprudência do C. STF, do C. STJ e desta Câmara Especial. Sentença de procedência mantida. Recurso improvido.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 994.09.371238-5– Apelante: Município de Jundiaí – Apelado: A.H.S.S. (menor) - Relator: Des. Maia da Cunha – j. 29.03.2010)

Ação Civil Pública. Obrigação de fazer. Educação infantil. Obtenção de vaga em creche mantida pela Municipalidade. Direito indisponível da criança que é assegurado pela Constituição Federal, cujas normas são ainda complementadas pelo ECA e pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Norma de aplicação imediata. Repartição constitucional de competência que impõe ao Município o dever de atuar prioritariamente na educação infantil mediante a oferta de vaga em creche. Jurisprudência do C. STF, do C. STJ e desta Câmara Especial. Ausência de ferimento ao poder discricionário e ao princípio da separação de poderes. Decisão acertada. Apelação e reexame necessário improvidos.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 990.10.025.152-0 – Apelante: Município de São Paulo – Apelado: Promotor de Justiça da Vara da Infância e Juventude do F. R. de Santo Amaro - Relator: Des. Maia da Cunha – j. 10.05.2010)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Apelação contra sentença que garantiu às crianças o direito de matrícula em creche ou em unidade de ensino infantil, o mais próximo de suas residências - Preliminar de intempestividade recursal - Inocorrência — Direito à pré-escola assegurado pela Constituição Federal e pela legislação ordinária - Constitui dever do Estado, a disponibilização de vagas independente da discricionariedade da Administração Municipal - Inteligência dos arts. 7º, inciso XXV, 206, inciso I e 208 todos da Constituição Federal e art 53 e 54, IV, do Estatuto da Criança- e do Adolescente Reexame necessário considerado interposto - Decisão mantida - Preliminar afastada, recursos desprovidos.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 990.10.123200-6– Apelante: Município de Diadema – Apelado: J.M.S (menor) e outros, representados pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo- Relator: Des. Moreira de Carvalho – j. 14.06.2010)

Apelação de sentença que julgou improcedente ação civil pública proposta com o objetivo de obrigar a Municipalidade de São Paulo a propiciar educação infantil a 736 crianças, bem como ampliar a oferta de educação infantil, mediante construção de unidades escolares suficientes para atender toda a demanda oficialmente cadastrada, e ainda a indenizar aquelas não atendidas por danos morais e materiais difusos, como forma de reparação dos prejuízos sociais e econômicos causados pela omissão estatal

Inexistência de perda superveniente do objeto da ação - Direito das crianças à educação infantil consagrado na Constituição da República e no Estatuto da Criança e Adolescente, correspondendo a obrigação prioritariamente do Município Dever do Poder Judiciário, no intuito inarredável de fazer cumprir a Constituição, de exigir do Poder Executivo tornar efetivo o direito praticando atos concretos tendentes a sua materialização, não sendo a incumbência inibida pela alegação de que assim agindo estaria se imiscuindo na esfera específica de atuação do último Poder, pois a questão diz respeito ao controle de constitucionalidade, isto é, se o Poder Executivo deixa, porventura, de efetivar um direito garantido na Lei Básica, a interveniência do Poder Judiciário se faz legítima e incontrastável Jurisprudência - Omissão do Município de São Paulo reconhecida Apelo julgado parcialmente procedente para obrigar o Município de São Paulo a criar novas vagas em creches e em pré-escolas, no prazo fixado e em número suficiente para atender toda a demanda cadastrada, propiciando ensino dentro de padrões de qualidade; obrigar o Município de São Paulo a incluir na proposta orçamentária a ampliação da rede de ensino atinente à educação infantil de acordo com a ampliação determinada; obrigar o Município de São Paulo a apresentar, no prazo estipulado, plano da ampliação de vagas e de construção de unidades de educação infantil, bem como apresentar, semestralmente, relatórios completos sobre as medidas tomadas para efeito do cumprimento da obrigação fixada.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 0150735-64.2008.8.26.0002 – Apelantes: Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação; Instituto de Cidadania Padre Josimo Tavares; Casa dos Meninos; Centro de Direitos Humanos e Educação Popular de Campo Limpo (CDHEP); e Associação Internacional de Interesses à Humanidade Jd. Emídio Carlos e Irene, todas integrantes do “MOVIMENTO CRECHE PARA TODOS” – Apelado: Município de São Paulo - Relator: Des. Walter de Almeida Guilherme – j. 16.12.2013)

1.4. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

APELAÇÕES CÍVEIS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MUNICÍPIO DE GARIBALDI. PRETENSÃO À VAGA EM CRECHE OU PRÉ-ESCOLA E TRANSPORTE ESCOLAR GRATUITO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DE

ACESSO À EDUCAÇÃO INFANTIL. OPERACIONALIDADE DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS. FATOR DE RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. INTELIGÊNCIA DO ART. 208, INCISOS IV E VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 54, INCISOS IV E VII, DO ECA. E ARTIGOS 4º, INCISOS IV E VIII E 11, V, AMBOS DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO - LEI Nº 9.394/96. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA EM FAVOR DO FADEP – FUNDO DE APARELHAMENTO DA DEFENSORIA PÚBLICA. DESCABIMENTO. APELO DO MUNICÍPIO DESPROVIDO. APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível – Apelação nº 70049978695 – Apelante: Município de Garibaldi– Apelante: ENZO C. C. (menor), representados pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul - Relator: Des. Sandra Brisolara Medeiros – j. 26.09.2012)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ECA. DIREITO À EDUCAÇÃO. DEVER DO MUNICÍPIO. CUMPRIMENTO DA ORDEM LIMINAR. 1. Sendo deferida a antecipação de tutela e tendo o Município cumprido a obrigação, o fato de terem sido criadas as vagas para educação infantil ali determinadas não enseja extinção do processo sem exame de mérito, mas de procedência da ação, confirmando-se a tutela antecipada. 2. Constitui direito da criança e dever do Município assegurar o acesso à educação, cabendo ao ente público implementar e assegurar vaga na rede pública para o ensino infantil. Recurso desprovido.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível – Apelação nº 70057522229 (CNJ nº 0476849-84.2013.8.21.7000) – Apelante: Município de Guaporé – Apelado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul - Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves – j. 29.01.2014)

APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ECA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MUNICÍPIO DE OSÓRIO. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO À EDUCAÇÃO INFANTIL. AMPLIAÇÃO DE VAGAS OFERTADAS NAS ESCOLAS MUNICIPAIS DE EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL.

1. O direito à educação infantil constitui direito fundamental social, que deve ser assegurado pelo ente público municipal, garantindo-se o atendimento em creche ou

pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade, com absoluta prioridade, nos termos do artigo 208, IV, da CF/88, art. 54, IV, do ECA e arts. 4º, IV e 11, V, da Lei nº 9.394/96.

2. Assim sendo, impõe-se a manutenção da sentença que determinou que o Município de Osório realize as medidas necessárias para ampliação de vagas ofertadas nas Escolas Municipais de Educação Infantil, de forma a contemplar todas as crianças inscritas na lista de espera existente, bem como para as crianças que forem inscritas posteriormente.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação nº 70062170121 (CNJ nº 0409575) – Apelante: Município de Osório – Apelado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul - Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 05.03.2015)

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. EDUCAÇÃO. ENSINO INFANTIL. VAGA. DIREITO À EDUCAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO EM FAVOR DO FADEP. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Constituição Federal, em seu art. 208, inc. IV, assegura atendimento a crianças de zero a seis anos em creche ou pré-escola, cuja competência foi cometida ao município pela lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei 9394/96). No mesmo sentido, são as diretrizes estabelecidas pelo ECA, em seu art. 54, IV. 2. Indevido o pagamento de verba honorária pelo Município em favor da Defensoria Pública, tendo em vista o entendimento pacífico nesta Câmara. APELO PROVIDO EM PARTE.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível – Apelação nº 70047872023 - Relatora: Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro – j. 19/04/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EDUCAÇÃO INFANTIL. VAGA EM CRECHE MUNICIPAL. DIREITO SOCIAL. OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. A educação é um direito social, previsto constitucionalmente, que deve ser assegurado com absoluta prioridade em relação às crianças e adolescentes, incumbindo ao poder público a responsabilidade de garantir seus ingressos nas escolas ou creches, independentemente das regras administrativas. Agravo de instrumento desprovido, de plano.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 70048409643 – Relator: Des. Jorge Luís Dall'Agnol – j. 18/04/2012)

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MUNICÍPIO MONTENEGRO. CONCESSÃO DE LIMINAR CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO À EDUCAÇÃO INFANTIL. VAGA EM CRECHE OU PRÉ-ESCOLA. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL. 1. É possível a concessão de liminar contra a Fazenda Pública em hipóteses em que o seu indeferimento pode resultar dano de difícil reparação a recorrida, tal como é o caso dos autos, de fornecimento de vaga em creche ou pré-escola para criança. 2. O direito à educação infantil constitui direito fundamental social, que deve ser assegurado pelo ente público municipal, garantindo-se o atendimento em creche ou pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade, com absoluta prioridade, nos termos do artigo 208, IV, da CF/88. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 70047246186 - Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 12/04/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VAGA EM CRECHE. GARANTIA DE EDUCAÇÃO À CRIANÇA DE ZERO A SEIS ANOS EM CRECHE E PRÉ-ESCOLA. MULTA. INCIDÊNCIA INDEVIDA. A educação é obrigação atribuída ao Município, não havendo razão para reformar a decisão liminar que determinou, a título de antecipação de tutela, que o demandado providencie na matrícula criança em escola de educação infantil. A fixação de multa diária gera ônus indevido ao Município porquanto, além de se destinar a apenas uma pessoa, em prejuízo de outras, onera ainda mais o ente público que já tem seu orçamento esgarçado em face da decisão agravada. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 70046236865 - Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz – j. 15/03/2012)

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. EDUCAÇÃO. ENSINO INFANTIL. VAGA. DIREITO À EDUCAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. A Constituição Federal, em seu art. 208, inc. IV, assegura atendimento a crianças de zero a seis anos em creche

ou pré-escola, cuja competência foi cometida ao município pela lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei 9394/96). No mesmo norte, são as diretrizes estabelecidas pelo ECA, em seu art. 54, IV. 2. Assim, sendo direito constitucionalmente assegurado, descabe a argumentação genérica do Município de escassez de recursos. 3. Caso em que o Município apelante não comprova destinação do percentual orçamentário mínimo à educação. NEGARAM PROVIMENTO. UNANIME.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 70046607420 - Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos – j. 15/03/2012)

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ECA. EDUCAÇÃO. VAGA EM ESTABELECIMENTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO FUNDAMENTAL DA CRIANÇA À EDUCAÇÃO. 1. Comporta decisão monocrática o recurso que versa sobre matéria já pacificada no Tribunal de Justiça. Inteligência do art. 557 do CPC. 2. A Constituição Federal, em seu art. 208, IV, garante ao infante de até cinco anos o direito à educação, assegurando-lhe o atendimento em creche ou pré-escola. 3. A Lei 9394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação, em seu art. 11, V, atribuiu aos Municípios a competência para garantir a educação infantil. 4 Uma vez negado ou dificultado o acesso à educação infantil, violando, assim direito fundamental subjetivo ao ensino, cabível a intervenção jurisdicional, a fim de garantir a efetividade dos preceitos legais e constitucionais. 5. Alegação de superlotação nas creches e pré-escolas e de incapacidade orçamentária que não restaram comprovadas nos autos. 6. Descabe condenar o Município a pagar honorários ao FADEP, já que o custeio do serviço público prestado pela Defensoria Pública é ônus do Estado. Recurso desprovido.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível – Agravo nº 70047225172 - Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves – j. 14/03/2012)

1.5. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DISTRITO FEDERAL. MENOR. MATRÍCULA. CRECHE PÚBLICA.

1. De acordo com a Constituição da República, incumbe ao Estado criar condições objetivas que garantam o acesso à educação básica obrigatória e gratuita.
2. Pela legislação vigente, toda criança tem direito à educação infantil, que deve ser garantido de forma eficaz, não podendo ser restrito por limitação da Administração. Contudo, a realidade fática é outra, não sendo possível determinar, sem o devido cuidado, a matrícula indiscriminada em creches e pré-escolas lotadas, sob pena de incorrer em dano para as próprias crianças.
3. Em que pese o preenchimento dos requisitos para a concessão de vaga em creche da rede pública, quais sejam, a idade da criança (de zero a três anos), baixa renda e condição de mãe trabalhadora, a concessão do pedido acarretaria desrespeito ao princípio da isonomia, uma vez que violaria o direito das demais crianças que, preenchendo, de igual forma, os requisitos necessários, aguardam na fila de espera, sem esquecer, também, que se encontram protegidas pela mesma garantia constitucional.
4. Agravo de Instrumento conhecido e desprovido.

(Brasil –TJDFT – 2ª Turma Cível – Agravo de Instrumento nº 20150020103036AGI (0010413-81.2015.8.07.0000) – Agravante: Rafael Brayner Borges de Lima - Agravado: Distrito Federal - Relatora: Des. Leila Arlanch – j. 26.08.2015.)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MATRÍCULA EM CRECHE. DIREITO À EDUCAÇÃO INFANTIL. INEXISTÊNCIA DE VAGA. LISTA DE ESPERA. EXCEPCIONALIDADE. MATRÍCULA EFETIVADA POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. MANUTENÇÃO. RAZOABILIDADE.

1. O Estado possui o dever de providenciar a efetivação de políticas públicas que assegurem às crianças de até cinco anos o direito à educação infantil em creche ou pré-escola, nos termos do art. 208, IV, da Constituição.
2. Não obstante, inexistem vagas em número suficiente para contemplar a totalidade da demanda social por creches. Por essa razão, com o intuito de equacionar a situação, a Administração Pública organiza listas de espera em que as crianças postulantes a uma vaga são classificadas com base em uma série de critérios, tais como risco pessoal, social e nutricional, renda familiar e ser filho de mãe trabalhadora.

3. A matrícula advinda de ordem judicial implica tratamento diferenciado em relação àqueles que buscam o Poder Judiciário, gerando a preterição das demais crianças que permanecem nas listas de espera no aguardo da disponibilização de vaga, de maneira que se tem materializada a violação ao primado da isonomia.

4. Por força do provimento antecipatório da tutela, a autora foi matriculada e passou a frequentar a creche. Sua matrícula deve ser mantida em caráter excepcional, pois não se mostra conduta razoável retirá-la do estabelecimento e inseri-la em nova lista de espera.

5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(Brasil –TJDFT – 2ª Turma Cível – Apelação nº 20140110648320APC (0015018-50.2014.8.07.0018) – Apelante: Distrito Federal – Apelado: Kemylli Gabriele Bezerra De Souza - Relator: Des. J.J. Costa Carvalho – j. 21.10.2015)

1.6. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

“Agravo Interno. Reexame necessário. Mandado de Segurança. Direito líquido e certo à educação básica (educação infantil). Município de Volta Redonda. Negativa de matrícula de crianças em creche. Ausência de vagas. Decadência afastada. O direito líquido e certo "há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante (.)" (Meirelles, 2010). O direito à educação é um direito social e também subjetivo, ao qual se contrapõe o dever prestacional da família, do Estado e da sociedade, nos termos dos artigos 6º, 205 e 227 da Constituição da República, garantido, ainda, no artigo 208, inciso IV da Carta da Republica. Pertence aos municípios a competência para prestar a educação infantil, gratuitamente, consoante dispõem os artigos 30, inciso VI e 211, § 2º, da Carta Constitucional. No plano infraconstitucional, o Estatuto da Criança e do Adolescente reafirma o dever estatal (artigo 54, inciso IV). A Lei 9.394/96, que estabeleceu as diretrizes e bases da educação nacional, previu que os municípios devem oferecer "a educação infantil em creches e pré-escolas, e, com prioridade, o ensino fundamental (art. 11, inciso V). A indicação de prioridade do ensino fundamental pela lei não afasta o dever constitucionalmente estabelecido para o oferecimento da educação infantil. A Lei que instituiu o Plano Nacional da Educação (Lei 10.172/2001), por sua vez, estabeleceu

metas para que, em uma década após a sua promulgação, 50% das crianças entre 0 a 3 anos estivessem inseridas no ensino infantil. Em tema de direitos fundamentais, não se pode falar em meta máxima, sim em atribuição de máxima efetividade às normas garantidoras desses direitos, de eficácia plena. Destarte, o cumprimento da meta legal pelo Município réu não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo a demanda persistente. Necessidade conferir-se uma "compreensão global do direito constitucional à educação - dever jurídico cuja execução se impõe ao poder público, notadamente ao município (CF, art. 211, § 2º)"- (ARE 639337 AgR / SP). Lesão manifestada pela negativa formal de matrícula. Taxa judiciária devida pelo Município sucumbente (Súmula 145 do TJRJ). Sentença mantida em reexame necessário (Súmulas 253 do STJ e 53 desta Corte). Recurso a que se nega provimento.

(Brasil – TJRJ – 16ª Câmara Cível – Reexame necessário nº 00256676220128190066 RJ 0025667-62.2012.8.19.0066 – Relator: Des. Carlos Jose Martins Gomes – j. 04.08.2015)

2. FÉRIAS EM CRECHES E PRÉ-ESCOLAS

2.1. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Nulidade da sentença. Inocorrência. Presente interesse de agir da apelada. Hipótese na qual insuficiente o fornecimento de serviço público educacional pelo recorrente durante período de férias e recesso escolares.

Aliás, tendo-se em vista esse atendimento inadequado, não há que se falar em acontecimento futuro e incerto.

Determinação contida na sentença que não se subordina à superveniência de condição. Ausência de julgamento "ultra petita". Conquanto inexistisse pedido expresso dessa apelada, o fornecimento de transporte público para acesso de crianças a unidades de ensino no sobredito período consubstancia consequência lógica para atendimento ao direito fundamental de educação. Ausência de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide. Presença dos requisitos autorizadores.

Discricionariedade do Juiz ao aferir acerca de necessidade, ou não, da realização de prova. Preliminares rejeitadas.

Ação civil pública para fornecimento de forma ininterrupta de berçários, creches ou entes recreativos substitutos da pré-escola durante o recesso escolar e férias de julho. Admissibilidade. Hipótese na qual insuficiente o atendimento então prestado pelo recorrente. Serviço público essencial que não pode ser interrompido.

Direito ao ensino infantil e fundamental garantidos constitucionalmente, não bastassem assegurados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (artigos 53, V, e 54, IV), assim como pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei 9.394/1996). Direito fundamental que não pode ser condicionado a lista de espera e a outros critérios administrativos. Não ingerência do Poder Judiciário. Desacolhimento, portanto, ao todo alegado pelo apelante. Apelação e reexame necessário improvidos.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação/Reexame Necessário nº 990.10.23 0569- – Apelante: Município de Santos – Apelada: Defensoria Pública do Estado de São Paulo - Relator: Des. Encinas Manfre – j. 13.09.2010)

Ação Civil Pública. Legitimidade da Defensoria Pública para a defesa dos interesses coletivos dos necessitados. Leis Complementares 80/94 e 132/2009. Existência de ADIN questionando a constitucionalidade da Lei 11448/07 que não acarreta a suspensão do feito. Artigo 16 da Lei 7347/85 que deve ser interpretado de acordo com a realidade da Comarca de São Paulo, repartida em Foros Regionais. Educação infantil. Obtenção de vaga em estabelecimento de ensino mantido pela Municipalidade. Direito indisponível da criança que é assegurado pela Constituição Federal, cujas normas são ainda complementadas pelo ECA e pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Repartição constitucional de competência que impõe ao Município o dever de atuar prioritariamente na educação infantil. Caráter pedagógico e assistencial da educação infantil, que, ao proporcionar aos pais meios para obter o sustento da família, contribui para a realização dos fundamentos da República Brasileira consubstanciados na dignidade humana e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, III, IV da Constituição Federal). Serviço público essencial, que deve ser prestado continuamente sem a possibilidade de restrição de caráter infraconstitucional, inviabilizando, também, a adoção do sistema de plantão ou a limitação aos estabelecimentos da rede direta de ensino. Manutenção nos prédios a ser realizada conciliando-se com a rotina de atividades. Direito às férias concedido mediante

escalonamento. Ausência de ferimento ao poder discricionário e ao princípio da separação de poderes. Dispositivos legais invocados na inicial que demonstram a pretensão da Defensoria Pública de assegurar o direito à educação infantil, previsto na Constituição Federal para as crianças de até cinco anos de idade (artigo 208, IV). Irrelevância e eventuais diferenças na nomenclatura utilizada pela Municipalidade no reconhecimento do direito. Possibilidade de aplicação de multa à Fazenda Pública. Recurso improvido.

(Brasil –TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 0221522- 90.2009.8.26.0000 – Apelante: Município de São Paulo – Apelada: Defensoria Pública do Estado de São Paulo – Interessados: Sindicato Trabalhadores Administração Pública e Autarquias SP, SEDIN - Sindicato dos Trabalhadores nas Unidades de Educação Infantil da Rede Direta e Autárquica do Município de SP, SINPEEM - Sindicato dos Profissionais em Educação no Ensino Municipal de São Paulo, SINESP - Sindicato dos Especialistas de Educação do Ensino Público do Município de SP, APROFEM - Sindicato dos Professores e Funcionários Municipais de São Paulo e AME - associação - Relator: Des. Silveira Paulilo – j. 26.03.2012)

2.2. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROPOSITURA CONTRA MUNICÍPIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO ININTERRUPTO DE CRECHES E PRÉ-ESCOLA DURANTE O RECESSO ESCOLAR E FÉRIAS. PROCESSO EXTINTO. APELAÇÃO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO NÃO CONFIGURADA. CONTROLE DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS POR PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEPARAÇÃO E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES NÃO VIOLADOS. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. SENTENÇA PROFERIDA COM EQUÍVOCO, SEM FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. DESNECESSIDADE DE ANULAÇÃO VIABILIZANDO PROSSEGUIMENTO DO FEITO. APLICABILIDADE DO ART. 515 J, § 1º DO CPC. DIREITO SUBJETIVO, FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. ART.53, DO

ECA. ATENDIMENTO EM CRECHE E PRÉ-ESCOLA ÀS CRIANÇAS DE ZERO A SEIS ANOS DE IDADE CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. PROTEÇÃO À INFÂNCIA E À FAMÍLIA. GARANTIA ESTABELECIDNA NA CARTA MAGNA, ART.7º, E ART.203. ATUAÇÃO PRIORITÁRIA DO ENTE MUNICIPAL. ARTS.30, VI, E ART.208, IV, E ART.211, §2º, DA CF. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL, QUALIFICADO, DE CARÁTER PEDAGÓGICO E ASSISTENCIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 22, CDC C.C 175, CF. IRRESIGNAÇÃO MOTIVADA. RECURSO PROVIDO.

(Brasil –TJBA – 4ª Câmara Cível – Apelação n.º 0013588-76.2011.8.05.0001 – Apelante: Defensoria Pública do Estado da Bahia – Apelado: Município de Salvador - Relatora: Des. Lícia de Castro L. Carvalho – j. 2013)

2.3. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. EDUCAÇÃO INFANTIL. MUNICÍPIO DE CANELA. ART. 526 DO CPC. OBSERVÂNCIA. PEDIDO GENÉRICO. AFASTAMENTO. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO À EDUCAÇÃO INFANTIL. PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO EDUCACIONAL EM CRECHE E PRÉ-ESCOLA DE MANEIRA ININTERRUPTA. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL. CABIMENTO. PRAZO ADEQUADO PARA QUE SEJA DADA CONTINUIDADE AO SERVIÇO PÚBLICO EDUCACIONAL. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO NO CASO CONCRETO.

1. Os elementos informativos constantes no instrumento demonstram que o agravante cumpriu o disposto no art. 526 do CPC. Preliminar de não conhecimento rejeitada.
2. A condenação do ente municipal ao pagamento de verba honorária ao Ministério Público não restou determinada no comando judicial acoimado, não existindo interesse recursal nesse específico ponto.
3. No caso, o Ministério Público postulou expressamente na peça inaugural que o Município de Canela prestasse o serviço público de atendimento a crianças de zero a cinco de anos de idade em creches e pré-escolas municipais e/ou subsidiadas pelo Poder Público durante todos os meses do ano, de maneira ininterrupta, excetuados finais de semana e feriados, e em período integral (matutino e vespertino), não havendo que se falar em pedido genérico.

4. O direito à educação infantil constitui direito fundamental social, que deve ser assegurado pelo ente público municipal, garantindo-se o atendimento em creche ou pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade, com absoluta prioridade e de forma ininterrupta, nos termos do artigo 208, IV, da CF.

5. No caso, o prazo de sessenta dias concedido pelo juízo para o cumprimento da decisão liminar é adequado, tendo em vista que o ente público tem pleno conhecimento da providência reclamada desde julho de 2013.

6. Consideradas as particularidades do caso, cabível a cominação de multa diária como meio de coerção a emprestar efetividade à decisão judicial objetivando compelir o réu ao cumprimento da obrigação de fazer, determinada em título judicial (art. 461, caput e §§ 4º e 5º, CPC), ante a inexistência de outras formas a garantir sua concretização.

PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

(Brasil – TJRS – 8ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento n.º 70056310204 (Nº CNJ: 0355647-43.2013.8.21.7000) – Agravante: Município de Canela – Apelado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul - Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 05.12.2013)

3. LIMITE ETÁRIO PARA MATRÍCULA NA PRÉ-ESCOLA E NO 1º ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL DE 9 ANOS

3.1. Supremo Tribunal Federal

Trata-se de ação declaratória de constitucionalidade proposta pelo Governador do Estado de Mato Grosso do Sul, em que se objetiva a declaração de constitucionalidade dos artigos 24, II, 31 e 32, caput, da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional-LDB), com redação dada pela Lei 11.274/2006, in verbis:

“Art. 24. A educação básica, nos níveis fundamental e médio, será organizada de acordo com as seguintes regras comuns:

(...)

II - a classificação em qualquer série ou etapa, exceto a primeira do ensino fundamental, pode ser feita:

- a) por promoção, para alunos que cursaram, com aproveitamento, a série ou fase anterior, na própria escola;
 - b) por transferência, para candidatos procedentes de outras escolas;
 - c) independentemente de escolarização anterior, mediante avaliação feita pela escola, que defina o grau de desenvolvimento e experiência do candidato e permita sua inscrição na série ou etapa adequada, conforme regulamentação do respectivo sistema de ensino;
- (...)

Art. 31. Na educação infantil a avaliação far-se-á mediante acompanhamento e registro do seu desenvolvimento, sem o objetivo de promoção, mesmo para o acesso ao ensino fundamental.

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: (...)."

Sustenta o requerente que o Tribunal de Justiça local tem, ordinariamente, em sede de mandados de segurança que tratam de limitação de matrícula no primeiro ano do ensino fundamental em unidades das redes públicas e particular de ensino, se manifestado favorável à tese de que a exigência de idade mínima de seis anos para ingresso no ensino fundamental atentaria contra a regra do art. 208, V, da Constituição Federal, que estabelece como dever do Estado a garantia de acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um.

Aduz, ainda, que o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, na mesma linha, "sufragou decisões no sentido da inconstitucionalidade do requisito legal da idade mínima para ingresso no ensino fundamental" (fl. 13)

Argumenta, entretanto, que essa exigência de idade mínima para o ingresso no ensino fundamental encontra respaldo nos citados artigos da LDB, que estipulam critérios exclusivamente cronológicos, relacionados à faixa etária, o que, segundo seu juízo, não contraria o Texto Constitucional. Alega, nessa senda, que:

“(…) a afirmação de que o progresso da criança deve ser condizente com a sua capacidade não implica ignorar que a educação é um sistema, e que a sua organização pode contemplar diversas formas de avaliação da capacidade individual” (fl. 26).

Diz, mais, que o constituinte colocou o tema sob reserva legal ante a necessidade de edição de lei nacional acerca das diretrizes e bases da educação, o que, por consequência, não veda a possibilidade de eventual limitação ao direito ao acesso e à progressão no sistema de ensino, desde que essa previsão legal condicionante se mostre razoável, como no caso. Assim, a medida, à luz dos estudos pedagógicos, se revela necessária ao adequado aproveitamento de ambas as etapas do currículo escolar (educação infantil e ensino fundamental).

Pugna, por fim, pela declaração da constitucionalidade dos aludidos artigos do referido diploma legal, uma vez que a controvérsia “põe em risco a unidade e o desenvolvimento do sistema de ensino de nove anos de duração para a etapa ensino fundamental”.

Almeja a concessão de liminar para se impedir a proliferação de novas ações e, principalmente, de novas liminares a serem concedidas em sede de mandado de segurança.

Requer, dessa forma, sejam suspensos os julgamentos dos processos que envolvam a aplicação dos atos normativos em questão, até seu julgamento definitivo.

Ao final, requer seja esta ação julgada procedente, declarando-se, assim, a constitucionalidade dos arts. 24, II, 31 e 32, caput, da Lei 9.394/1996.

À fl. 149, requisitei prévias informações ao Ministro de Estado da Educação e determinei a abertura de vista ao Procurador-Geral da República, nos termos da Lei 9.868/1999.

A Procuradoria-Geral da República, por sua vez, manifestou-se pela extinção do processo, sem o seu julgamento de mérito, em parecer que traz a seguinte ementa (fls. 154-160):

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. DISPOSITIVOS DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL – LDB. EXIGÊNCIA DE QUE A CRIANÇA TENHA SEIS ANOS DE IDADE PARA O INGRESSO NO ENSINO FUNDAMENTAL. PRELIMINAR. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DO ART. 208, IV, DA LEI MAIOR, PELA EC 53/2006, POSTERIOR À PREVISÃO LEGAL INSERIDA NA LDB. MÉRITO. INTERPRETAÇÕES QUE PODEM SER EXTRAÍDAS DAS

NORMAS OBJETO DA AÇÃO: (I) PARA EFETIVAÇÃO DA MATRÍCULA NO ENSINO FUNDAMENTAL, É NECESSÁRIO QUE A CRIANÇA POSSUA SEIS ANOS COMPLETOS NO INÍCIO DO ANO LETIVO (ÚNICA EXEGESE POSSÍVEL NA ÓTICA DO REQUERENTE); (II) BASTA QUE A CRIANÇA VENHA A COMPLETAR TAL IDADE AO LONGO DO ANO LETIVO. AMBAS AS INTERPRETAÇÕES SÃO POSSÍVEIS E CONSTITUCIONAIS. PARECER PELA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO OU, SE ESTE FOR ALCANÇADO, PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO”.

Às fls. 162-232, o Ministério da Educação prestou informações nas quais alegou, preliminarmente, a inexistência de controvérsia judicial e a aplicação da teoria da reserva do possível, e, no mérito, requereu a declaração de constitucionalidade dos arts.

24, II, 31 e 32, caput, todos da Lei 9.394/1996. No tocante à preliminar, extraio, por oportunos, os seguintes trechos:

“A não utilização do requisito etário como forma de enquadramento da educação básica, atrai a aplicabilidade da teoria da reserva do financeiramente possível, visto que o Estado estaria obrigado a realizar avaliações psico-pedagógicas específicas por experts em milhões de crianças para avaliar a capacidade intelectual, maturidade, desenvolvimento psicológico, dentre outros requisitos.

(...)

Em suma, seria necessária a alocação de recursos financeiros vultuosos do orçamento dos municípios, dos estados e da União com a finalidade de constituírem equipes multidisciplinares aptas a observarem em todos os casos específicos o devido enquadramento da criança na educação básica, sendo, conseqüentemente, imprescindível também a existência de comissão avaliadora no âmbito das escolas públicas para analisar os pedidos de reavaliação a serem apresentados pelos pais irrisignados com o resultado da primeira avaliação.

Cumprе frisar que o critério cronológico como instrumento de definição dos estágios da educação básica não vulnera, diretamente ou indiretamente, qualquer dispositivo da Carta da República, uma vez que não impede o direito ao acesso à educação.

Ao revés, as normas legais que são objetos da Ação Declaratória de constitucionalidade, apenas balizam o exercício do direito fundamental ora abordado,

delineando a forma da sua concretização, não impedindo ou restringindo o acesso à educação.

(...)

(...) não merece ser conhecida a presente ação, sob pena de violação do princípio da separação de poderes, visto que a matéria em questão é afeta, tão somente, à implementação de políticas públicas”.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Da atenta leitura das razões apresentadas pela requerente, não obstante a relevância da controvérsia jurídica posta à apreciação desta Corte, não verifico, à primeira vista, a coexistência da plausibilidade do direito invocado e do risco de dano irreparável pela demora no provimento da medida liminar, pressuposto indispensável à concessão da tutela de urgência.

Dos documentos acostados à inicial, não se pode concluir, de pronto, a ocorrência de generalização de decisões em que se questiona a legitimidade constitucional dos dispositivos sub examen ou mesmo de julgados em que sua incidência seja afastada. Portanto, neste juízo perfunctório, próprio deste momento processual, analisada a questão sob o ângulo da prudência, entendo que, na espécie, não se afigura a urgência necessária a se cogitar do efeito inerente à concessão da medida cautelar na ação declaratória de constitucionalidade, qual seja, a determinação de suspensão do julgamento de todos os processos que envolvam a aplicação dos artigos 24, II, 31 e 32, caput, da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), com redação dada pela Lei 11.274/2006, objeto desta ação, até que sobrevenha a análise de seu mérito.

Isso posto, indefiro o pedido de medida liminar.

Solicitem-se informações ao Superior Tribunal de Justiça, bem como aos Tribunais de Justiça dos Estados de Mato Grosso do Sul, do Paraná, de São Paulo, do Amazonas e da Bahia, acerca da aplicação do dispositivo questionado nesta ação declaratória de constitucionalidade no âmbito de sua jurisdição, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei 9.868/1999.

Publique-se.

(Brasil –STF – Decisão Monocrática – Medida Cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 17 – Requerente: Governador do Estado do Mato Grosso do Sul - Relator: Ministro Ricardo Lewandowski – j. 17.12.2010)

3.2. Superior Tribunal de Justiça

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 ínsito 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 (...)"

4. Conclui-se, assim, que o decisum impugnado assegurou um dos consectários do direito à educação, fundado nas provas, concluindo que a capacidade de aprendizagem da criança deve ser analisada de forma individual, não genérica, porque tal condição não se afere única e exclusivamente pela idade cronológica, o que conduz ao não conhecimento do recurso nos termos da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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.

6. Consagrado por um lado o dever do Estado, revela-se, pelo outro ângulo, o direito subjetivo da criança. Consectariamente, em função do princípio da inafastabilidade da jurisdição consagrado constitucionalmente, a todo direito corresponde uma ação que o assegura, sendo certo que todas as crianças nas condições estipuladas pela lei encartam-se na esfera desse direito e podem exigí-lo em juízo. A homogeneidade e transindividualidade do direito em foco enseja a propositura da ação civil pública.

7. A determinação judicial desse dever pelo Estado, não encerra suposta ingerência do judiciário na esfera da administração. Deveras, não há discricionariedade do administrador frente aos direitos consagrados, quiçá constitucionalmente. Nesse

campo a atividade é vinculada sem admissão de qualquer exegese que vise afastar a garantia pétrea.

8. Um país cujo preâmbulo constitucional promete a disseminação das desigualdades e a proteção à dignidade humana, alçadas ao mesmo patamar da defesa da Federação e da República, não pode relegar o direito à educação das crianças a um plano diverso daquele que o coloca, como uma das mais belas e justas garantias constitucionais.

9. Afastada a tese descabida da discricionariedade, a única dúvida que se poderia suscitar resvalaria na natureza da norma ora sob enfoque, se programática ou definidora de direitos. Muito embora a matéria seja, somente nesse particular, constitucional, porém sem importância revela-se essa categorização, tendo em vista a explicitude do ECA, inequívoca se revela a normatividade suficiente à promessa constitucional, a ensejar a acionabilidade do direito consagrado no preceito educacional.

10. As meras diretrizes traçadas pelas políticas públicas não são ainda direitos senão promessas de lege ferenda, encartando-se na esfera insindicável pelo Poder Judiciário, qual a da oportunidade de sua implementação.

11. Diversa é a hipótese segundo a qual a Constituição Federal consagra um direito e a norma infraconstitucional o explicita, impondo-se ao judiciário torná-lo realidade, ainda que para isso, resulte obrigação de fazer, com repercussão na esfera orçamentária.

12. Ressoa evidente que toda imposição jurisdicional à Fazenda Pública implica em dispêndio e atuar, sem que isso infrinja a harmonia dos poderes, porquanto no regime democrático e no estado de direito o Estado soberano submete-se à própria justiça que instituiu. Afastada, assim, a ingerência entre os poderes, o judiciário, alegado o malferimento da lei, nada mais fez do que cumpri-la ao determinar a realização prática da promessa constitucional.

13. *Ad argumentandum tantum*, o direito do menor à frequência de escola, insta o Estado a desincumbir-se do mesmo através da sua rede própria. Deveras, matricular um menor de seis anos no início do ano e deixar de fazê-lo com relação aquele que completaria a referida idade em um mês, por exemplo, significa o mesmo que tentar legalizar a mais violenta afronta ao princípio da isonomia, pilar não só da sociedade

democrática anunciada pela Carta Magna, mercê de ferir de morte a cláusula de defesa da dignidade humana.

14. O Estado não tem o dever de inserir a criança numa escola particular, porquanto as relações privadas subsumem-se a burocracias sequer previstas na Constituição. O que o Estado soberano promete por si ou por seus delegatários é cumprir o dever de educação mediante o oferecimento de creche para crianças de zero a seis anos. Visando ao cumprimento de seus desígnios, o Estado tem domínio iminente sobre bens, podendo valer-se da propriedade privada, etc. O que não ressoa lícito é repassar o seu encargo para o particular, quer incluindo o menor numa 'fila de espera', quer sugerindo uma medida que tangencia a legalidade, porquanto a inserção numa creche particular somente poderia ser realizada sob o pálio da licitação ou delegação legalizada, acaso a entidade fosse uma longa manu do Estado ou anuísse, voluntariamente, fazer-lhe as vezes. Precedente jurisprudencial do STJ: RESP 575.280/SP, desta relatoria p/ acórdão, publicado no DJ de 25.10.2004.

15. O Supremo Tribunal Federal, no exame de hipótese análoga, nos autos do RE 436.996-6/SP, Relator Ministro Celso de Mello, publicado no DJ de 07.11.2005, decidiu *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 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. - Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e 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 mandatório, 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.

16. Recurso especial não conhecido.

(Brasil – STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº 753.565-MS (2005/0086585-2) – Recte.: Estado do Mato Grosso do Sul – Recdo: Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul - Relator: Ministro Luiz Fux – j. 27.03.2007)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EDUCAÇÃO. INGRESSO NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL. CORTE ETÁRIO. RESOLUÇÕES Nº 01/2010 E Nº 06/2010 - CNE/CEB. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO PREJUDICADO. 1. As Resoluções nº 01/2010 e nº 06/2010, ambas emanadas da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação (CNE/CEB), ao estabelecerem corte etário para ingresso de crianças na primeira série do ensino

fundamental (6 anos completos até 31 de março do correspondente ano letivo), não incorreram em contexto de ilegalidade, encontrando, ao invés, respaldo na conjugada exegese dos arts. 29 e 32 da Lei nº 9.394/96 (LDB). 2. Não é dado ao Judiciário, como pretendido na ação civil pública movida pelo Parquet, substituir-se às autoridades públicas de educação para fixar ou suprimir requisitos para o ingresso de crianças no ensino fundamental, quando os atos normativos de regência não revelem traços de ilegalidade, abusividade ou ilegitimidade. 3. Recurso especial da União provido, restando prejudicado aquele interposto pelo Ministério Público Federal.

(Brasil – STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº1, 412.704-PE (2013/0352957-0) – Recte.: Ministério Público Federal e União – Recdo: Os mesmos - Relator: Ministro Sérgio Kukina – j. 16.12.2014)

3.3. Tribunal Regional Federal da 4ª Região

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENSINO. RESOLUÇÃO Nº 1 E RESOLUÇÃO Nº 6. CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO. CORTE ETÁRIO PARA MATRÍCULA NO ENSINO INFANTIL E ENSINO FUNDAMENTAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

Havendo previsão em lei, não há ilegalidade em resoluções que fixam diretrizes operacionais.

Não verifico ofensa ao princípio da isonomia, pois as resoluções possuem caráter nacional e devem ser aplicadas em todos os estados e municípios da Federação, de modo a uniformizar o ingresso na educação básica.

O acolhimento do pleito contido na inicial dependeria da atuação do Poder Judiciário como autêntico legislador positivo, o que não é permitido no nosso ordenamento jurídico.

A não utilização do requisito etário como forma de enquadramento da educação básica atrai a aplicabilidade da teoria da reserva do financeiramente possível, visto que o Estado estaria obrigado a realizar avaliações psicopedagógicas específicas em milhões de crianças para avaliar a capacidade intelectual, maturidade, desenvolvimento psicológico, dentre outros requisitos.

(Brasil – TRF-4 – 4ª Turma – Apelação/Reexame Necessário nº 5000600-25.2013.404.7115/RS) – Apelantes: Advocacia-Geral da União, Estado de Santa Catarina, Estado do Paraná, Estado do Rio Grande do Sul – Apelado: Ministério Público Federal - Relator: Des. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle – j. 27.01.2015)

3.4. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE SUSPENDEU MEDIDA LIMINAR DEFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. REQUISITOS. (...) 2) ENSINO FUNDAMENTAL DE 9 (NOVE) ANOS ESTABELECIDO PELA LEI Nº 11.274/2006. LIMITAÇÃO DE MATRÍCULA NO PRIMEIRO ANO PARA CRIANÇAS COM 6 (SEIS) ANOS COMPLETOS ATÉ O DIA 1º DE MARÇO DO ANO LETIVO EM CURSO. ARTIGO 12 DA DELIBERAÇÃO Nº 03/06 DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO. (...) Os estabelecimentos de ensino particulares que estiverem em condições de oferecer o ensino fundamental de 9 (nove) anos, já a partir deste ano de 2007, para crianças com 5 (cinco) anos de idade completos e que já tenham concluído o Jardim II no ano de 2006, não podem ser impedidos de proceder às matrículas, se solicitados a fazê-lo pelos pais das crianças nessa situação. - Os Municípios e o Estado têm o prazo de "até 2010", estabelecido pela Lei nº 11.274/2006, para implementar a obrigatoriedade do ensino fundamental de 9 (nove) anos a todas as crianças que completarem 6 (seis) anos de idade no primeiro ano letivo. (...). - Direito líquido e certo alegado pelas escolas impetrantes que já se encontrava presente desde a edição da Resolução nº 03/2005 do Conselho Nacional de Educação, que já previa que a educação infantil vai até os 5 (cinco) anos de idade, iniciando-se o ensino fundamental, como consequência lógica, no ano em que a criança completar 6 (seis) anos de idade, sem limitação à data de aniversário, e agora, decorre de expressa norma constitucional, com a modificação do inciso IV do art. 208 da Constituição Federal pela Emenda nº 53/2006, que antecipa o ingresso das crianças no primeiro ano do ensino fundamental de 9 (nove) anos, pois estabelece que a educação infantil vai até os 5 (cinco) anos de idade. - Ausência de qualquer razão objetiva para o corte de idade no dia 01º/03/2007, até porque não há qualquer dúvida de que a intenção do legislador,

com a edição da Lei nº 11.274/2006, ampliando o ensino fundamental para 9 (nove) anos, foi a de propiciar o ingresso das crianças mais cedo no ensino fundamental, antecipando 1 (um) ano, sem, contudo, alterar a idade de conclusão do ensino fundamental com relação ao antigo ensino básico de 8 (oito) anos, que continua sendo de 14 (quatorze) anos. Se alguma dúvida pudesse haver, na interpretação da legislação infraconstitucional, ficou ela inegavelmente afastada com a nova redação do inciso IV do art. 208 da Constituição Federal, pela qual o ensino infantil cessa aos 5 (cinco) anos de idade completos. Logo, após os 5 (cinco) anos completos, ingressa no ensino fundamental de 9 (nove) anos.

(Brasil - TJPR - Órgão Especial – Agravo Regimental nº 393269-4/01 - Relator: Des. J. Vidal Coelho – Relator Designado para Acórdão: Des. Jesus Sarrão - j. 05.03.2007).

REEXAME NECESSÁRIO POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - MATRÍCULA ESCOLAR - ENSINO FUNDAMENTAL - LIMINAR CONCEDIDA ÀS IMPETRANTES PARA MATRICULAR OS ALUNOS QUE ESTAVAM NA ETAPA DE EDUCAÇÃO INFANTIL CORRESPONDENTE AO JARDIM II NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL DE NOVE ANOS, INDEPENDENTEMENTE DE TEREM COMPLETADOS SEIS ANOS SUSPENSÃO DA LIMINAR DEFERIDA E POSTERIORMENTE CASSADA PELO COLENDO ÓRGÃO ESPECIAL CONCESSÃO DA ORDEM - SENTENÇA CONFIRMADA.

(Brasil - TJPR – 6ª Câmara Cível – Reexame Necessário nº 636806-7 – Relator: Des. Marco Antonio de Moraes Leite – j. 19.05.2010).

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO Nº 03/06 DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ. ARTIGO 12 DA RESOLUÇÃO QUE NÃO PERMITE A MATRÍCULA DOS ALUNOS NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL EM RAZÃO DA IDADE. SENTENÇA QUE CONFIRMOU A LIMINAR E CONCEDEU A SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO DO CONSELHO QUE VIOLA O DIREITO À EDUCAÇÃO EXPRESSO NO ART. 227 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA DE 06 (SEIS) ANOS ATÉ 01/03/2007 QUE CONSTITUI ÓBICE INJUSTICÁVEL AO INGRESSO NO ENSINO

FUNDAMENTAL. PRECEDENTES DA 7ª CÂMARA. SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO.

(Brasil - TJPR - 7ª Câmara Cível – Reexame Necessário nº 1167645-8 - Relator: Des. Osvaldo Nallim Duarte - j. 12.08.2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DELIBERAÇÃO 02/2008 DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO DO PARANÁ. ACESSO AO 1º ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL. CORTE ETÁRIO DE SEIS ANOS COMPLETOS AO INÍCIO DO ANO LETIVO. ILEGALIDADE. POSSIBILIDADE DE A CRIANÇA QUE COMPLETAR SEIS ANOS DE IDADE NO DECURSO DO ANO ESCOLAR DE 2009 TER INGRESSO E MATRÍCULA NO 1º ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA, QUE NEGOU CONCESSÃO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS ENSEJADORES DA LIMINAR. PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL E DAS 6ª E 7ª CÂMARAS CÍVEIS DESTE TRIBUNAL. SUPERVENIÊNCIA, ADEMAIS, DA LEI ESTADUAL Nº 16.049/2009, QUE EXPRESSAMENTE ASSEGURA O DIREITO À MATRÍCULA NO 1º ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL DE NOVE ANOS À CRIANÇA QUE COMPLETAR 6 ANOS DE IDADE ATÉ O DIA 31 DE DEZEMBRO DE 2009. RECURSO PROVIDO.

(Brasil - TJPR - 7ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 546984-7 - Relator: Des. Joscelito Giovani - j. 23.02.2010)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA. MATRÍCULA DE CRIANÇAS COM SEIS ANOS INCOMPLETOS, A COMPLETAR ATÉ 31 DE DEZEMBRO DO ANO LETIVO, NA 1ª SÉRIE DO ENSINO FUNDAMENTAL. ART. 1º DA LEI ESTADUAL Nº 16.049/2009. DIREITO CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDO. ART. 208, INCISO IV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C ART. 32 DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. CONCLUSÃO DO ENSINO INFANTIL AOS CINCO ANOS DE IDADE. POSTERIOR INGRESSO DA CRIANÇA NA 1ª SÉRIE DO ENSINO FUNDAMENTAL INDEPENDENTEMENTE DA DATA EM QUE VIER A COMPLETAR SEIS ANOS. CONCLUSÃO DO ENSINO FUNDAMENTAL AOS QUATORZE ANOS DE IDADE. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TJPR. RESOLUÇÃO Nº 01/2010 DO

CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO QUE LIMITA O INGRESSO ÀS CRIANÇAS QUE COMPLETAREM SEIS ANOS ATÉ 31 DE MARÇO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA DE NATUREZA REGULAMENTAR QUE NÃO PODE CONTRARIAR O DISPOSTO EM LEI ESTADUAL. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM CONCEDIDA NA ORIGEM. SENTENÇA QUE CONDENOU A AUTORIDADE COATORA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS QUE DEVE SER SUPOSTADO PELA PESSOA JURÍDICA À QUAL A AUTORIDADE ESTÁ VINCULADA. SENTENÇA PONTUALMENTE REFORMADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(Brasil –TJPR – 6ª Câmara Cível – Apelação/Reexame Necessário nº 1.251.203-5– Apelante: Estado do Paraná – Apelada: Escola Aquarela Infantil Maringaense Ltda. – Interessado: Conselho Estadual de Educação do Estado do Paraná – CEE/PR – Relator: Des. Clayton Maranhão – j. 31.03.2015)

3.5. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Determinação para que sejam efetivadas as matrículas de todas as crianças que completarem, em qualquer data do ano letivo em curso, a idade padrão para a série correspondente nas etapas do ensino infantil ou fundamental, bem como para que seja feita reavaliação pedagógica educacional e individual do aluno para eventual ingresso ou transferência na série pretendida, caso haja requerimento. Admissibilidade. Necessidade de assegurar aos menores, acesso aos níveis mais elevados de ensino segundo a sua capacidade, que deve ser analisada de forma individual, e não aferida única e exclusivamente pela idade cronológica. Impossibilidade de negar as matrículas e impedir o progresso nos estudos. Ato administrativo e disposição infraconstitucional que não podem restringir norma constitucional de eficácia plena. Possibilidade de imposição de multa diária para reforçar obrigação de cunho constitucional. Apelos desprovidos.

(Brasil – TJSP – Câmara Especial – Apelação nº 0013403-72.2012.8.26.0048 – Apelantes: Fazenda do Estado de São Paulo e Município de Atibaia - Apelado: Promotor de Justiça da Vara Infância e Juventude de Atibaia - Relator: Des. Carlos Dias Motta – j. 07.04.2014)

ENSINO FUNDAMENTAL - Mandado de Segurança Indeferimento da matrícula, no primeiro ano do ensino fundamental no ano letivo de 2012, de criança nascida após 12 de setembro de 2006 - Ato administrativo de restrição à matrícula que não deverá subsistir Resolução Estadual dissonante dos direitos ordenados no artigo 208, incisos I, IV e V, da Constituição Federal Garantia de acesso ao ensino fundamental a partir dos cinco anos de idade e possibilidade ao acesso a níveis mais apurados do ensino, segundo a capacidade de cada indivíduo Concessão da segurança mantida Recursos oficial e voluntário da Fazenda não providos.

(Brasil –TJSP – 9ª Câmara de Direito Público – Apelação nº 0000403-84.2012.8.26.0539 – Apelante: Fazenda Pública do Estado de São Paulo – Apelado: Luiz Henrique Almeida Pinto, representada por sua mãe e outra – Relator: Des. Rebouças de Carvalho – j. 27.11.2013)

ENSINO FUNDAMENTAL - Mandado de Segurança Indeferimento da matrícula, no primeiro ano do ensino fundamental no ano letivo de 2014, de criança nascida após 24 de novembro de 2007 - Ato administrativo de restrição à matrícula que não deverá subsistir Resolução nº 07/2010 dissonante dos direitos ordenados no artigo 208, incisos I, IV e V, da Constituição Federal Garantia de acesso ao ensino fundamental a partir dos cinco anos de idade e possibilidade ao acesso a níveis mais apurados do ensino, segundo a capacidade de cada indivíduo Concessão da segurança mantida Recurso oficial não

(Brasil –TJSP – 9ª Câmara de Direito Público – Apelação nº 0000551-58.2014.8.26.0076 – Apelante: Fazenda Pública do Estado de São Paulo – Apelado: Camila Leão Moraes dos Santos, representada por sua mãe e outra – Relator: Des. Rebouças de Carvalho – j. 20.02.2015)

3.6. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DA MATRÍCULA NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL. CRIANÇA QUE NÃO COMPLETOU SEIS ANOS DE IDADE. EXIGÊNCIA ETÁRIA DETERMINADA PELOS

ARTS. 3º DA RESOLUÇÃO N. 06, DE 20.10.2010, DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO E § 1º, DO ART. 1º, DA RESOLUÇÃO N. 064/2010, DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO DO ESTADO. MITIGAÇÃO QUE SE IMPÕE MERCÊ DO CONTORNO FÁTICO E DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA.

"Afronta o princípio da razoabilidade a negativa de matrícula de uma criança na primeira série do ensino fundamental tão-somente por não ter ainda completado seis anos de idade, com fundamento em decreto estadual publicado quando a menina já cursava a pré-escola - etapa que foi concluída, tornando-a apta ao ingresso no ensino fundamental -, uma vez que a medida implicaria a interrupção dos seus estudos, deixando-a um ano sem poder frequentar a escola e causando-lhe imensurável prejuízo ao processo educacional." (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2007.019494-4, de Dionísio Cerqueira, rel. Des. Francisco Oliveira Filho, j. 21.8.2007). Ademais do que soaria, também, de todo irrazoável interromper os estudos da criança neste momento, tendo em conta que a liminar foi concedida no início do ano letivo, tendo ela completado os 6 (seis) anos de idade 24 (vinte e quatro) dias após a data limite definida na legislação de regência.

(Brasil –TJSC – 2ª Câmara de Direito Público – Reexame Necessário em Mandado de Segurança nº. 2013.050881-2 – Impetrante: V. P., representado por seu genitor M. dos P. – Impetrados: Supervisor de Educação Básica e Profissional da Secretaria de Estado de Educação e outro – Relator: Des. João Henrique Blasi – j. 13.09.2013)

REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - NEGATIVA DE MATRÍCULA NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL - CRIANÇA QUE AINDA NÃO COMPLETOU OS SEIS ANOS DE IDADE - DECRETO N. 4.804/06 - EXEGESE DA NORMA - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - DESPROVIMENTO.

Afronta o princípio da razoabilidade a negativa de matrícula de uma criança na primeira série do ensino fundamental tão-somente por não ter ainda completado seis anos de idade, com fundamento em decreto estadual publicado quando a menina já cursava a pré-escola - etapa que foi concluída, tornando-a apta ao ingresso no ensino fundamental -, uma vez que a medida implicaria a interrupção dos seus estudos,

deixando-a um ano sem poder frequentar a escola e causando-lhe imensurável prejuízo ao processo educacional.

(Brasil –TJSC – Reexame Necessário nº 2007.019494-4 – Relator: Des. Francisco Oliveira Filho - j. 21.8.2007)

MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA DE CRIANÇA NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL. NEGATIVA DA AUTORIDADE COATORA, EM DECORRÊNCIA DE O MENOR NÃO TER COMPLETADO 6 (SEIS) ANOS DE IDADE ATÉ 1º-3-2008. ORIENTAÇÃO DO DECRETO ESTADUAL N. 4.804/2006. LIMINAR INDEFERIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARA CASSAR A DECISÃO E DETERMINAR A MATRÍCULA DO INFANTE. ORDEM CONCEDIDA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. REMESSA DESPROVIDA. (Brasil –TJSC – Reexame Necessário nº 2008. 073613-0 – Relator: Des. Cesar Abreu – j. 2.2.2009)

3.7. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPEDIMENTO DE AVANÇO NO PROCESSO DE ESCOLARIZAÇÃO EM DECORRÊNCIA DA IDADE - DIREITO CONSTITUCIONAL DE ACESSO À EDUCAÇÃO - INEXISTE PREVISÃO LEGAL QUE RESTRINJA DE ACORDO COM A FAIXA ETÁRIA O ACESSO À EDUCAÇÃO -VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO.

(Brasil –TJMG – Mandado de Segurança nº 1.0702.07.357217-5/001(1) – Relator: Des. Roney Oliveira – j. 29.04.2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA. ESCOLA PÚBLICA. INDEFERIMENTO. CRITÉRIO. IDADE. ILEGALIDADE. CUSTAS. CONDENAÇÃO. NÃO CABIMENTO. É ilegal o critério de idade para indeferimento de matrícula em Escola Pública, ante o art. 206, inc. I, da CR/88. É incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em mandado de segurança, *ex vi* Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

(Brasil –TJMG – Mandado de Segurança nº 1.0456.07.050351-5/001(1) – Relator: Des. Manuel Saramago – j. 20.09.2007)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - PRELIMINARES - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E ILEGITIMIDADE PASSIVA - REJEITADAS - MÉRITO - MATRÍCULA NO ENSINO FUNDAMENTAL - IDADE MÍNIMA NÃO ATINGIDA ATÉ A DATA LIMITE FIXADA NA RESOLUÇÃO 01/2010 DO CONSELHO MUNICIPAL DA EDUCAÇÃO DE JUIZ DE FORA E NA RESOLUÇÃO Nº 6/2010 DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO - CAPACIDADE COGNITIVA PARA O DESEMPENHO DAS ATIVIDADES INERENTES AO ENSINO FUNDAMENTAL - DEMONSTRADA - RECURSO NÃO PROVIDO.

Conforme preceituam as Resoluções sob nº01/2010, do Conselho Municipal da Educação de Juiz de Fora, e sob nº. 06/2010, do Conselho Nacional de Educação, a idade mínima para a matrícula no ensino fundamental é de 06 (seis) anos, completados até o dia 31 de março do ano de matrícula. Todavia, tal exigência não deve ser interpretada ao pé da letra, como meio de impedir o acesso aos níveis mais elevados de educação, sob pena de desvirtuar o disposto na Constituição da República (art. 208, V, CF). Comprovada a capacidade cognitiva dos alunos para o desempenho das atividades inerentes ao período que pretendem se matricular, não se pode negar-lhes tal direito se, no ano anterior, demonstraram capacidade e habilidade para ingressar na nova etapa. Não é aceitável que os estudantes sejam prejudicados em razão de posterior desconstituição do provimento jurisdicional que lhes garantiu o direito pleiteado, conforme entendimento esposado pelo STJ, aplicando-se ao caso o que dispõe o art. 462, do Código de Processo Civil.

(Brasil –TJMG – 5ª Câmara Cível – Apelação nº 1.0145.10.049596-2/001 – Apelante: Município de Juiz de Fora – Apelados: Lara Bastos Teodoro Basilio, representada por seu genitor Edeson Luiz Basílio e outros – Relator: Des. Luís Carlos Gambogi – j. 07.11.2013)

REEXAME NECESSÁRIO - INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA PARA MENOR DE SEIS ANOS NO PRIMEIRO ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL - LIMITE ETÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE - ALUNO QUE CONCLUIU O ENSINO INFANTIL -

AVALIAÇÃO QUE COMPROVA SUA APTIDÃO PARA INGRESSO NO NÍVEL DE ENSINO MAIS AVANÇADO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - RECURSO NÃO PROVIDO. A Constituição da República, em seus artigos 205 e 208, inciso I e V, dispõe que a educação é direito de todos e dever do Estado, sobretudo a educação básica, sempre visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, de acordo com a capacidade de cada um, independentemente de limites etários. A fixação de idades mínimas para o acesso aos níveis de ensino não pode ser vista como regra absoluta, cabendo aferir, diante do caso concreto, o grau de amadurecimento e desenvolvimento intelectual do aluno, mormente se há demonstração, de plano, que a criança está apta a ingressar no primeiro ano do ensino fundamental. Sentença confirmada em reexame necessário. (Brasil –TJMG – 3ª Câmara Cível – Apelação/Reexame Necessário nº 1.0514.12.000208-4/002 – Autor: Matheus Calixto Dias Alves, representado por sua genitora Valéria Dias Alves – Réu: Município Pitangui – Relator: Des Judimar Biber Relator do Acórdão: Des Judimar Bibe – j. 30.04.2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR (ART. 7º,III, LEI 12.016/09)- MATRÍCULA DE MENOR NO 1º ANO DO ENSINO FUNDAMENTAL - LIMITAÇÃO ETÁRIA - LEI ESTADUAL 20.817/2013 - LEGALIDADE -"FUMUS BONI IURIS"AUSENTE - RECURSO PROVIDO.

1) Nos termos dos artigos 29, 31, inciso I e 32 da Lei 9394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), o ensino infantil constitui uma fase essencial à formação do aluno, e não um mero obstáculo a ser ultrapassado para que o discente acesse os níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo sua capacidade (art. 208, V, CR/88)- em outras palavras, para que o infante seja simplesmente promovido ao ensino fundamental.

2) O critério utilizado pela Lei Estadual 20.817/2013 visa a atender não só a capacidade intelectual das crianças, mas, também, manter uma menor diferença entre as faixas etárias do mesmo grupo, além de preservar a maturidade físico-motora, emocional, social e cognitiva.

3) O fato de a criança completar a seis anos de idade após a data limite (30 de junho do ano em que ocorrer a matrícula), ainda que seja capaz de realizar as tarefas

estabelecidas pelos educadores, não enseja, por si só, a conclusão de que a antecipação da matrícula atenderia a seus interesses precípuos.

4) Ausente o "fumus boni iuris", deve ser indeferido o pedido liminar formulado em sede de mandado de segurança, nos termos do art. 7º, III, da Lei 12.016/09.

5) Recurso não provido"

(Brasil –TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0105.14.028620-1/001 – Relatora: Des. Teresa Cristina da Cunha Peixoto – j. 11.06.2015).

3.8. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA. ESCOLA PÚBLICA. PRÉ-ESCOLA. CRITÉRIO ETÁRIO NÃO PREENCHIDO. ESCOLA PRÓXIMA DA RESIDÊNCIA. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Obstar o acesso do impetrante à pré-escola na escola mais próxima à sua residência, quando esta não oferece creche, e quando ele completaria 4 (quatro) anos em 09-abril-2012, ou seja, apenas 9 (nove) dias após a data estipulada pela Resolução N. 01/2010-CEDF (31-MARÇO), fere o princípio da razoabilidade.

2. A vedação do impetrante ao acesso à pré-escola na escola mais próxima à sua residência ofende também ao princípio da proporcionalidade, em seu tríplice fundamento: não é adequada aos fins colimados pela Constituição Federal de proteger o direito fundamental à EDUCAÇÃO e promover, pelo Estado, a EDUCAÇÃO infantil até os 6 (seis) anos de idade; não é necessária, pois o impetrante é apenas 9 dias mais novo que o limite fixado em normativo; e não é proporcional em sentido estrito, pois, enquanto gerará notória vantagem ao impetrante, não implicará em qualquer prejuízo aos colegas de classe, à escola ou ao Estado.

3. O critério etário deve orientar a decisão administrativa quanto à MATRÍCULA do aluno em creche ou pré-escola, desde que não impeça o aluno de frequentar a escola pública e gratuita mais próxima de sua residência, e, ainda, desde que a diferença entre a idade do aluno e a idade exigida pela norma não seja de tal sorte elevada que implique em prejuízo para o aprendizado do aluno e, reflexamente, da turma.

4. Segurança concedida, vaga confirmada.

(Brasil –TJDFT – Conselho Especial - Mandado de Segurança nº. 585503, 20120020010509MSG - Relator: Des. Silvânio Barbosa dos Santos – j. 08.05.2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRÉ-ESCOLA. CRITÉRIO ETÁRIO NÃO PREENCHIDO. RESOLUÇÃO Nº 1, DE 11 DE SETEMBRO DE 2012, CNE/CEB. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. O fato da agravante só completar a idade mínima exigida para o 1º (primeiro) ano da Educação Infantil, vinte dias após a data recomendada na Resolução nº 1, de 11 de setembro de 2012, - CNE/CEB, por si só, não demonstra qualquer diminuição da capacidade de aprendizado da aluna, razão pela qual o critério etário adotado na norma deve ser interpretado com razoabilidade e proporcionalidade.

2. Agravo conhecido e provido.

(Brasil –TJDFT – 3ª Turma Cível – Agravo de Instrumento nº 20140020013128AGI (0001320-31.2014.8.07.0000) – Agravante: Laura Teixeira Chiabai - Agravado: Colégio Marista Champagnat Taguatinga – Relator: Des. Silva Lemos – j. 14.05.2014)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DE ESTADO DE EDUCAÇÃO. REJEIÇÃO. EDUCAÇÃO INFANTIL. CRECHE E PRÉ-ESCOLA. NEGATIVA DE MATRÍCULA. IDADE MÍNIMA. APLICAÇÃO DA LEI Nº9.394/96. RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO E DO CONSELHO DE EDUCAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL. INAPLICABILIDADE. AFRONTA AO DIREITO DE AMPLO ACESSO À EDUCAÇÃO. 1. Omissis. 2 - A educação é um direito fundamental garantido pela Constituição Federal e disciplinado pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96), a qual dispõe em seu artigo 30, incisos I e II, as idades para ingresso na creche e na pré-escola. 3 - A educação infantil será oferecida em creche e pré-escola a crianças, no primeiro caso, até três anos de idade, e, no segundo, de quatro a seis anos, não devendo prevalecer o que dispõem a Resolução nº 06/2010 do CNE e a Resolução nº 01/2012 do CEDF, que estabelecem que a idade mínima para matrícula no curso correspondente deve ser atingida até 31 de março, sob pena de violação ao princípio da legalidade e da

hierarquia das normas, tendo em vista que os atos normativos trazem restrição não prevista na mencionada Lei Federal. Segurança concedida.”

(Brasil –TJDFT – Conselho Especial – Mandado de Segurança nº 689728, 20120020301026MSG - Relator: Des. Angelo Canducci Passareli – j. 25.06.2013)

3.9. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. IDADE MÍNIMA PARA ACESSO AO ENSINO FUNDAMENTAL. PORTARIA 151/2011 DA SECRETARIA ESTADUAL DA EDUCAÇÃO X CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O critério de idade não pode obstaculizar o acesso à primeira série do ensino fundamental da criança que concluiu o ensino infantil. NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, DE PLANO.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível - Agravo de Instrumento nº 70053186300 – Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz – j. 08.02.2013)

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. VAGA EM ESCOLA. PEDIDO DE MATRÍCULA. FALTA DO REQUISITO ETÁRIO. O art. 32 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional determina, com a redação dada pela Lei 11.274/06, que o ensino fundamental passa a ter nove (9) anos, começando aos 6 (seis) anos de idade, nada especificando quanto ao momento em que a criança deve possuir tal idade - se no ato da matrícula, na data do início do ano letivo ou no curso deste. RECURSO DESPROVIDO.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70052871894 – Relatora: Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro – j. 06.02.2013)

APELAÇÃO CÍVEL. ENSINO. ACESSO AO ENSINO FUNDAMENTAL. IDADE MÍNIMA. CRITÉRIO NÃO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NEM NA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL QUE NÃO PODE SER RESTRINGIDO POR RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE. O acesso à primeira série do ensino fundamental por criança que concluiu o ensino infantil não pode ser obstado por critérios de idade mínima, estabelecidos por

regulamento administrativo, em confronto com as disposições legais e constitucionais sobre a matéria. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.

(Brasil –TJRS - 8ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70052186467- Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos – j. 07.02.2013)

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. VAGA EM ESCOLA. PEDIDO DE MATRÍCULA. FALTA DO REQUISITO ETÁRIO. O art. 32 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional determina, com a redação dada pela Lei 11.274/06, que o ensino fundamental passa a ter nove (9) anos, começando aos 6 (seis) anos de idade, nada especificando quanto ao momento em que a criança deve possuir tal idade - se no ato da matrícula, na data do início do ano letivo ou no curso deste. RECURSO DESPROVIDO.

(Brasil –TJRS - 7ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70052871894 – Relatora: Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro – j. 06.02.2013)

ECA. ENSINO FUNDAMENTAL. IDADE MÍNIMA. Direito à educação e idade mínima. A interpretação sistemática da Constituição da República (artigos 208, incisos I e IV e §1º, e 227, caput), em consonância com as disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente (artigos 4º, 53 e 54, incisos I e IV e §1º) e da Lei n.º 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - artigo 6º), asseguram à criança, a partir do ano em que completar seis anos de idade, independentemente do semestre de aniversário, o acesso gratuito ao ensino fundamental, enquanto direito público subjetivo. Honorários advocatícios. Configurada a pretensão resistida é adequada à condenação do Estado ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono particular da autora. Tendo em vista a natureza da presente ação não é viável a redução postulada no apelo, restando mantido o valor dos honorários fixados pela sentença. NEGARAM PROVIMENTO.

(Brasil –TJRS - 8ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70052170883 – Relator: Des. Rui Portanova – j. 13.12.2012)

REEXAME NECESSÁRIO. ECA. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO AO ENSINO FUNDAMENTAL. IDADE MÍNIMA. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL.

O direito à educação, como direito fundamental social, deve ser assegurado pelo ente público com absoluta prioridade, nos termos dos arts. 208, I, e § 1º, e 227, caput, da CF, e arts. 4º, 54, I, e § 1º, do ECA, não havendo razoabilidade em impedir-se a matrícula no 1º ano do ensino fundamental de criança que complete seis anos durante o transcorrer do ano letivo. Precedentes desta Corte de Justiça.

Sentença confirmada em Reexame Necessário.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação/Reexame Necessário nº 70062258173 (CNJ: 0418380-11.2014.8.21.7000) – Autor: ANNA CAROLINA da S. da R., representada por seu genitor Antônio G. G. da R – Réu: Diretora da Escola Municipal José Ferreira da Fonseca Lima – Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 20.11.2014)

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CRITÉRIO ADMINISTRATIVO DE IDADE PARA INGRESSO NA PRIMEIRA SÉRIE DO ENSINO FUNDAMENTAL. LEGALIDADE. SENTENÇA CONFIRMADA.

Não há ilegalidade no critério de idade adotado pela Secretaria Estadual de Educação, que limita o direito de ingresso no primeiro ano do ensino fundamental de 09 (nove) anos àqueles menores que completarem 06 (seis) anos de idade até 31 de março do respectivo ano letivo.

Apelo Desprovido.

(Brasil –TJRS – 7ª Câmara Cível – Apelação nº 70063754501 (CNJ: 0060828-30.2015.8.21.7000) – Apelante: Davi Henrique J. (menor), representado por sua genitora - Apelado: Estado do Rio Grande do Sul – Relatora: Des. Sandra Brisolara Medeiros – j. 22.06.2015)

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ECA. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO AO ENSINO FUNDAMENTAL. IDADE MÍNIMA. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FADEP. REDUÇÃO. CABIMENTO, NO CASO. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1. O direito à educação, como direito fundamental social, deve ser assegurado pelo ente público com absoluta prioridade, nos termos dos arts. 208, I, e § 1º, e 227, caput, da CF, e arts. 4º, 54, I, e § 1º, do ECA.

2. Nesse sentido, devem ser observadas as Resoluções n.ºs 01/2010 e 06/2010 do Conselho Nacional de Educação, especificamente acerca do ingresso de criança no primeiro ano do Ensino Fundamental, desde que completos seis anos de idade até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.412.704/PE e da Procuradoria-Geral da República na ADPF n.º 292.

3. No entanto, dadas as particularidades do caso, em que a criança, que completou seis anos de idade em abril de 2014, e que frequentou a 1ª Série do Ensino Fundamental, em face da decisão que deferiu a antecipação de tutela em janeiro de 2014, a manutenção da decisão acoimada é medida que se impõe, em atenção aos superiores interesses da infante.

4. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n.º 08/2008 do STJ (REsp n.º 1.108.013/RJ), pacificou o entendimento de que é cabível a condenação em honorários advocatícios quando a Defensoria Pública logra êxito no patrocínio de demanda ajuizada contra ente federativo diverso, uma vez que não se configura o instituto da confusão entre credor e devedor. Assim, cabível a condenação do Município de Candelária ao pagamento de honorários ao FADEP.

5. Tendo em vista a natureza, a importância da causa e a orientação desta Colenda Câmara, impõe-se a redução do valor dos honorários advocatícios. Observância do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

6. As custas processuais são devidas por metade pelo Município, nos termos do art. 11, "a", da Lei Estadual n.º 8.121/85, porquanto reconhecida a inconstitucionalidade da Lei Estadual n.º 13.471/10, pelo Órgão Pleno do TJRS, no Incidente de Inconstitucionalidade nº 70041334053.

7. A apresentação de questões para fins de prequestionamento não induz à resposta de todos os artigos referidos pela parte.

Apelação parcialmente provida e sentença mantida, nos demais pontos, em reexame necessário.

(Brasil –TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação/Reexame Necessário nº 70066579970 (CNJ: 0343375-46.2015.8.21.7000) – Apelante: Município de Candelária - Apelada:

Maysa E. F., menor representada por sua genitora – Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 12.11.2015)

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À EDUCAÇÃO. ACESSO AO ENSINO FUNDAMENTAL. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.

Independentemente do que conste nos atos administrativos estaduais sobre o tema, é certo que as Resoluções 01/2010 e 06/2010 do CNE – que autorizam o ingresso no ensino fundamental apenas aos infantes que venham a completar 6 anos de idade até 31.03 do ano letivo – têm caráter nacional e, por isso, disciplinam, modo uniforme, a matéria em todo o território brasileiro. Jurisprudência do STJ (REsp 1.412.704/PE).

No caso, porém, havendo informação de que foi efetuada a matrícula da criança no ano letivo de 2014, o fato encontra-se consumado, o que, aliado ao princípio do superior interesse da criança, autoriza a confirmação da sentença.

Confirmaram a sentença em reexame necessário. Unânime.

(Brasil – TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação nº 70066281247 (CNJ: 0313502-98.2015.8.21.7000) – Apelante: Manuela S.R. (menor), representado por sua genitora - Apelados: Estado do Rio Grande do Sul e o Município de Passo Fundo – Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos – j. 10.12.2015)

4. LIMITE ETÁRIO PARA MATRÍCULA EM CURSOS NA MODALIDADE DE JOVENS E ADULTOS (EJA) E REALIZAÇÃO DE EXAMES SUPLETIVOS

4.1. Supremo Tribunal Federal

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESERVA DE PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. Inexistência de declaração de inconstitucionalidade pelo Tribunal a quo. Não há falar em ofensa ao art. 97 da Constituição da República nem em incidência da Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal.

(Brasil – STF – 1ª Turma – Recurso Extraordinário nº 612.721-AgR – Relatora: Ministra Carmen Lucia - DJe 25.11.2010).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010)– ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS – AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO – DIREITO LOCAL – APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO – ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AGRAVO IMPROVIDO. - (...) Mostra-se processualmente inviável o recurso extraordinário, quando, interposto com fundamento em alegada violação ao art. 97 da Carta Política, impugna acórdão que não declarou a inconstitucionalidade de qualquer ato estatal. Precedentes.

(Brasil – STF – 2ª Turma – Agravo em Recurso Extraordinário nº 670.030-AgR – Relator: Ministro Celso de Mello - Dje 27.5.2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(Brasil – STF – 2ª Turma - Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 765.295 - Agravante: Estado de Minas Gerais – Agravado: Noemi Cristina de Melo, representada por Dânia Cristina da Silva Melo – Relatora: Ministra Cármen Lúcia - j. 1.10.2013).

DECISÃO MONOCRÁTICA: 1. Trata-se de recurso extraordinário interposto em mandado de segurança impugnando ato que indeferiu a inscrição da recorrida em curso supletivo, com o fim de obter certificado de conclusão do ensino médio, necessário para seu ingresso na Universidade diante de sua aprovação em concurso vestibular. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais manteve a sentença que concedera a ordem. No recurso extraordinário, a parte recorrente aponta, com base no art. 102, III, a, da Constituição, violação ao art. 97 da Carta Magna e à Súmula Vinculante 10, uma vez

que o Tribunal a quo deixou de aplicar o art. 38, § 1º, II, da Lei 9.394/96 (Lei Nacional de Diretrizes e Bases da Educação), que determina a idade mínima de dezoito anos para os exames supletivos, sem observar a cláusula de reserva de plenário. Em contrarrazões, a parte recorrida alega, preliminarmente, que (a) os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 102, III, da Constituição não estão presentes; (b) não houve a demonstração da repercussão geral da matéria. Quanto ao mérito, argumenta que preencheu os requisitos para ingresso no curso superior e que o recurso tem caráter meramente protelatório (fls. 220/225). 2. O recurso preenche todos os seus requisitos de admissibilidade, porquanto: (a) a parte recorrente aponta, com base no art. 102, III, a, da Constituição, violação ao art. 97 da Carta Magna; (b) a matéria está prequestionada, havendo, inclusive a oposição de embargos de declaração; (c) não há necessidade do reexame fático-probatório; (d) a demonstração de repercussão geral foi adequada e suficiente, enfocando a relevância da matéria constitucional sob o ponto de vista jurídico, tendo em vista a suposta violação à Súmula Vinculante 10, o que supre o requisito a teor do artigo 543-A, § 3º, do CPC. 3. Esta Corte, ao interpretar a norma prevista no art. 97 da CF/88, firmou entendimento no sentido de que a inconstitucionalidade de leis ou de outros atos estatais somente pode ser declarada, quer em sede de fiscalização abstrata (método concentrado), quer em sede de controle incidental (método difuso), pelo voto da maioria absoluta dos membros integrantes do Tribunal, reunidos em sessão plenária ou, onde houver, no respectivo órgão especial (AI 591.373-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, Dje de 11/10/2007; no mesmo sentido: RE 482.090, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe de 13/03/2009; AI 577.771-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, Dje de 16/05/2008 e RE 240.096, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ de 21/05/1999). Tal entendimento, na sessão plenária realizada em 18/06/2008, foi sintetizado no enunciado da Súmula Vinculante 10, que assim preceitua: Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte. O incidente de inconstitucionalidade é dispensado, contudo, quando houver pronunciamento do STF ou do plenário, ou órgão especial, do Tribunal de origem a respeito da questão constitucional (art. 481, parágrafo único, do CPC). No caso, o órgão fracionário do Tribunal de Justiça de Minas Gerais assim se pronunciou

sobre o art. 38 da LNDB (fls. 141/142): Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um. () Ademais, tanto o Estatuto da Criança e do Adolescente (arts. 53, caput, e 54, incisos II e V) quanto a própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação – Lei 9.394/1996 (art. 4º, II, e V) reproduzem os ditames constitucionais. Portanto, pela Constituição da República e pela legislação infraconstitucional, o direito pátrio assegura a máxima proteção à criança e ao adolescente, sobretudo no que se refere à educação, visando sempre a promoção do melhor desenvolvimento, conforme a capacidade de cada um, sem imposição de faixas etárias preestabelecidas. Insta ressaltar que a inteligência acerca dos atos normativos inferiores, notadamente o art. 38, inciso II, da Lei n. 9.394/1996, deve ser realizada à luz da Carta Constitucional, de forma a estabelecer uma orientação às instituições de ensino, sobretudo as estatais, cabendo, no caso concreto, constatar o nível de amadurecimento do estudante. (...) Assim, haja vista que a Lei Maior não fixou limites mínimo e máximo de idade, bem como não impôs a fase de ensino por faixa etária, e sim, ao revés, elegeu como princípio a proteção do acesso das crianças e adolescentes à educação, de forma ampla e irrestrita, o ato praticado pela autoridade coatora, ao impedir a impetrante aprovada em concurso vestibular para ingresso em curso superior de realizar os exames especiais de suplência no Centro Estadual de Educação Continuada de Uberlândia, ao argumento de limite etário, contraria a garantia constitucional, devendo ser mantida a decisão reexaminada. A Câmara Cível do TJ-MG, embora não tenha declarado expressamente a inconstitucionalidade do mencionado artigo, deixou de aplicá-lo ao caso concreto, prescindindo da reserva de plenário inscrita no art. 97 da CF/88, em afronta direta ao enunciado da Súmula Vinculante 10. 4. Isto posto, dou provimento ao recurso extraordinário (CPC, art. 557, § 1º-A), para determinar que o Tribunal de origem

proceda a novo julgamento, com observância do art. 97 da Constituição Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 21 de março de 2014. Ministro Relator: Teori Zavascki. (Brasil - STF – Decisão Monocrática – Recurso Extraordinário nº 764160-MG - Relator: Ministro Teori Zavascki – j. 21.03.2014)

DECISÃO MONOCRÁTICA. Vistos. Estado de Minas Gerais interpõe recurso extraordinário, com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pela Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim do: “REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA – EXAME SUPLETIVO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - APROVAÇÃO EM VESTIBULAR – LIMITE ETÁRIO – GARANTIA CONSTITUCIONAL – DE PRIMEIRO GRAU EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO PACIFICADO NESTE TRIBUNAL – SENTENÇA CONFIRMADA, EM REEXAME NECESSÁRIO – PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO. 1. A Constituição da República assegura a máxima proteção à criança e ao adolescente, principalmente no que se refere à educação, visando sempre à promoção de seu melhor desenvolvimento, de acordo com a capacidade de cada um, sem imposição de faixas etárias pré-estabelecidas. 2. Ato administrativo que, ao argumento de limite etário, impede candidato, aprovado em concurso vestibular para ingresso em curso superior, de realizar os exames especiais de suplência, não se coaduna com os princípios constitucionais e o sentido na normas infralegais protetivas do direito à educação. 3. Manutenção da sentença que garantiu tal direito ao estudante em consonância com jurisprudência pacífica desta Corte. 4. Sentença confirmada, em reexame necessário. Prejudicado o recurso voluntário.” (fl. 91). Opostos embargos de declaração (fls. 102 a 104), foram rejeitados (fls. 108 a 112). Sustenta o recorrente violação do artigo 97 da Constituição Federal, consubstanciada pelo afastamento, no caso em tela, do teor da norma do artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei nº 9.394/96, que exige que os interessados em realizar o exame para conclusão do ensino médio, em curso supletivo, tenham idade igual ou superior a 18 anos. O recurso extraordinário (fls. 131 a 138) foi admitido (fls. 194 a 199). Decido. A Emenda Constitucional nº 45, de 30/12/04, que acrescentou o § 3º ao artigo 102 da Constituição Federal, criou a exigência da demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas

no recurso extraordinário. A matéria foi regulamentada pela Lei nº 11.418/06, que introduziu os artigos 543-A e 543-B ao Código de Processo Civil, e o Supremo Tribunal Federal, através da Emenda Regimental nº 21/07, dispôs sobre as normas regimentais necessárias à sua execução. Prevê o artigo 323 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, na redação da Emenda Regimental nº 21/07, que, quando não for o caso de inadmissibilidade do recurso extraordinário por outra razão, haverá o procedimento para avaliar a existência de repercussão geral na matéria objeto do recurso. Esta Corte, com fundamento na mencionada legislação, quando do julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, firmou o entendimento de que os recursos extraordinários interpostos contra acórdãos publicados a partir de 3/5/07, data da publicação da Emenda Regimental nº 21/07, deverão demonstrar, em preliminar do recurso, a existência da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no apelo. No caso em tela, o recurso extraordinário possui a referida preliminar e o apelo foi interposto contra acórdão publicado após 3/5/07, quando já era plenamente exigível a demonstração da repercussão geral. Os artigos 543-A, § 3º, do Código de Processo Civil e 323, § 1º, in fine, do RISTF, na redação da Emenda Regimental nº 21/07, preveem que haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante desta Corte, o que, efetivamente, ocorre no caso dos autos. Com efeito, merece prosperar a irresignação do recorrente, uma vez que o acórdão atacado manteve a sentença de primeiro grau que deferiu a segurança impetrada pelo recorrido, sob o argumento de que não poderia a Lei Federal nº 9.394/96 dispor sobre a idade mínima para a realização de exame supletivo, uma vez que a Constituição Federal, em razão do comando de seu artigo 208, inciso V, prevê o acesso aos níveis mais elevados de ensino segundo a capacidade de cada um. Tem-se, portanto, que norma cogente de legislação federal foi afastada, de modo a fundamentar-se o acolhimento da segurança postulada pela recorrida, o que foi feito através de julgamento por uma das Turmas do Tribunal de origem, violando, destarte, a reserva de plenário a que alude o artigo 97 da Constituição Federal. Trata-se de matéria plenamente pacificada no âmbito desta Suprema Corte, tanto que foi objeto de edição da Súmula Vinculante nº 10, que assim dispõe, *in verbis*: Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que,

embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte, aprovada pelo Plenário desta Corte na sessão de 18/6/08 (DJe de 13/3/09). Nessa conformidade, não pode subsistir o comando exarado pelo acórdão recorrido, por expressa violação da reserva de plenário exigida para esse tipo de afastamento de aplicação de norma legal ao caso sob julgamento e, ainda, por afronta ao disposto na aludida Súmula Vinculante nº 10 deste Supremo Tribunal Federal. No sentido dessa conclusão, cite-se a ementa do seguinte precedente, assim dispondo: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE PLENÁRIO. ARTIGO 97 DA CB/88. VIOLAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. Fica evidente a violação do disposto no artigo 97 da Constituição do Brasil, no caso de declaração de inconstitucionalidade de lei por órgão fracionário, sem a anterior declaração por órgão especial ou plenário. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento (RE nº 371.820/BA-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJe de 17/10/08). Especificamente sobre o tema ora em análise, destaco os seguintes excertos das fundamentações das recentes decisões monocráticas proferidas em casos idênticos ao presente: (...) O acórdão recorrido deferiu a segurança, ao argumento de que não poderia a Lei Federal em questão dispor sobre a idade mínima para a realização de exame supletivo, tendo em vista que a Constituição Federal não impõe requisito etário para acesso ao Ensino Superior. Dessa forma, verifico que o artigo 38, § 1º, II, da Lei 9.394/96 foi afastado, de modo a fundamentar-se o acolhimento da segurança postulada pela recorrida, realizado por meio de julgamento da 7ª Câmara Cível do TJMG, violando, pois, a cláusula de reserva de plenário, disposta no artigo 97 do texto constitucional. Trata-se de matéria plenamente pacificada no âmbito desta Suprema Corte, tanto que foi objeto de edição de Súmula Vinculante (nº 10), que assim dispõe: Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte, aprovada pelo Plenário desta Corte na sessão de 18/6/08' (DJe de 13/3/09). Nesse sentido: 'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE PLENÁRIO. ARTIGO 97 DA CB/88. VIOLAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. Fica

evidente a violação do disposto no artigo 97 da Constituição do Brasil, no caso de declaração de inconstitucionalidade de lei por órgão fracionário, sem a anterior declaração por órgão especial ou plenário. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento' (RE-AgR 371.820, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 17.10.2008). Cito ainda as seguintes decisões monocráticas: RE 627.334, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 10.6.2011; AI 846.359, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 16.6.2011; AI 742.704, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 29.6.2011 (RE nº 748.253. Relator o Ministro Gilmar Mendes ,DJe de 17/5/13). () O Supremo Tribunal Federal, na Sessão Plenária de 18/06/08, editou a Súmula Vinculante n. 10, de seguinte teor: viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta a sua incidência no todo ou em parte. *In casu*, verifico que, ao afastar o art. 38, § 1º, II, da Lei Federal n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação) por considerá-lo em confronto com o direito à educação e com os princípios da razoabilidade da concretização da Justiça, o Tribunal a quo divergiu do entendimento desta Corte, *verbis*: “De fato, o artigo 38, § 1º, inciso II da Lei 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da educação , dispõe que: ‘Art. 38 - Os sistemas de ensino manterão cursos e exames supletivos, que compreenderão a base nacional comum do currículo, habilitando ao prosseguimento de estudos em caráter regular. § 1º *omissis* II - no nível de conclusão do ensino médio, para os maiores de dezoito anos.’ Todavia, a meu aviso, impedir que os impetrantes ingressem em concluam o curso supletivo com base no dispositivo supramencionado seria admitir uma exegese puramente literal e abstrata da norma jurídica, com inteiro desprezo aos princípios da razoabilidade e da concretização da Justiça, e em afronta ao dever básico do Estado para com a educação, qual seja, o de garantir o acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um (Constituição da República de 1988, art. 208, inciso V). O Estado não deve criar entraves à progressão intelectual dos cidadãos em formação, devendo, ao contrário, incentiva e proporcionar meios efetivos para concretizar os avanços realizados pelos alunos, valorando mais seu aproveitamento do que sua idade. Claro está que os impetrantes trilham penoso caminho para conseguirem suas aprovações no vestibular, sendo que seus esforços lhe renderam um resultado otimizado em relação ao seu grau de escolaridade. () Portanto, não

restam dúvidas de que a restrição advinda do critério de idade não condiz com o Estado Democrático de Direito, mormente se considerado o dever constitucional do estado de assegurar aos jovens, prioritariamente, o direito à educação a à qualificação profissional ().” À guisa de exemplo, cito, ainda os seguintes julgados: ‘Agravo regimental no recurso extraordinário. Renovação de alvará. Lei Complementar distrital nº 294/2000. Violação da cláusula de reserva de plenário. Artigo 97 da Constituição Federal. Súmula vinculante nº 10 do STF. 1. Considera-se declaratório de inconstitucionalidade o acórdão advindo de órgão fracionário que, embora sem o explicitar, afaste a incidência da norma ordinária pertinente à lide. Precedentes. 2. Ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, a atrair, para o caso, a incidência do verbete da Súmula Vinculante nº 10 desta Corte. 3. Agravo regimental não provido.’ (RE n. 601.824-AgR, Relator o Ministro Dias Tofoli, 1ª Turma, DJe de 01.06.12). Ementa: AGRAVO REGIMENTAL.PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DA RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 10. TRIBUTÁRIO. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Para decidir a controvérsia, a Segunda Turma do Tribunal de origem afastou a incidência do art. 32 da Lei 9.656/1998 para aplicar o disposto nos arts. 195 e 196 da Constituição, sem se basear, no entanto, em julgamento proferido por seu Plenário ou pela composição Plena do Supremo Tribunal Federal. O art. 97 da Constituição aplica-se no exame incidental de inconstitucionalidade provocado em mandado de segurança. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI n. 601.723-AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, 2ª Turma, DJe de 14.08.12). ‘AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECONHECIMENTO JUDICIAL DO DIREITO À VANTAGEM DENOMINADA PRÊMIO EDUCAR. VEDAÇÃO LEGAL DE EXTENSÃO A SERVIDORES EM HIPÓTESES DESCRITAS. AFRONTA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 10. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. 1. O Grupo de Câmaras de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, ao conceder à autora, ora agravante, a vantagem denominada Prêmio Educar, mesmo diante a vedação expressa no art. 5º da Lei estadual 14.406/2008, afrontou a interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal ao art. 97 da Constituição Republicana e cristalizada por enunciado vinculante. 2. Agravo regimental desprovido’ (RE n. 627.334-AgR, Relator o Ministro Ayres Britto, 2ª Turma,

DJe de 22.9.11). ‘AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR. GRATIFICAÇÃO. PRÊMIO EDUCAR. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. I Viola o art. 97 da Constituição a decisão de órgão fracionário de tribunal que, sem declarar expressamente a inconstitucionalidade de dispositivo de lei, afasta a sua incidência por suposta ofensa a princípios constitucionais. Precedentes. II - Agravo regimental improvido’ (RE n.613.767-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, Dje de 1º.2.11)” (RE nº 695.549/MG, Relator o Ministro Luiz Fux , Dje de 3/10/12). Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso extraordinário para cassar o acórdão recorrido, determinando que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais prossiga no julgamento do feito, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal. Publique-se. Brasília, 28 de março de 2014. Ministro Dias Toffoli. (Brasil - STF – Decisão Monocrática – Recurso Extraordinário nº 800249 MG - Relator: Ministro Dias Toffoli - j. 28.03.2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO EDUCACIONAL. ENSINO MÉDIO. EXAME SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA. ALEGADA VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO TRIBUNAL A QUO.

1. A violação ao princípio da reserva de plenário exige que a norma seja declarada inconstitucional, ou tenha sua aplicação negada pelo Tribunal de origem, o que não ocorre no caso sub examine, onde a controvérsia foi solucionada com apoio na interpretação conferida pelo Tribunal a quo à norma infraconstitucional que disciplina a matéria. Precedentes: Rcl 14.185-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, Dje 12/6/2013, Rcl 15.128, Rel. Min. Rosa Weber, Dje 25/9/2013, RE 775.548-MG, Rel. Min. Celso de Mello, Dje 6/12/2013. 2. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou, in verbis: ‘MANDADO DE SEGURANÇA DIREITO À EDUCAÇÃO APROVAÇÃO EM VESTIBULAR – REPROVAÇÃO NO ENSINO MÉDIO – EXAME SUPLETIVO - IDADE MÍNIMA IMPEDIENTE LEGAL 1. Não é ilegal o ato da autoridade que nega a matrícula do estudante em exames supletivos com base em requisito estabelecido na Lei de Diretrizes e Bases da Educação. 2. É razoável o critério legal

que condiciona a matrícula no curso supletivo à idade de 18 (dezoito) anos, pois toma-se em consideração o tempo de regular conclusão do ensino médio, a partir do ingresso do estudante no ensino obrigatório seriado. 3. Em vista da razoabilidade e da objetividade da norma que impõe condição para a submissão ao exame supletivo, descabe elastecer o critério legal, sob pena de ofensa aos princípios da legalidade e da isonomia. 4. Se o estudante já aprovado no exame supletivo realizado ao amparo de decisão judicial, ainda que precária, confirma-se a sentença, em atenção ao princípio da segurança jurídica.' 3. Agravo regimental DESPROVIDO."

(Brasil - STF – 1ª Turma – Recurso Extraordinário nº 792.917-AgR – Relator: Ministro Luiz Fux - DJe 03.6.2014.)

4.2. Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. EXAME VESTIBULAR. MATRÍCULA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. FATO CONSUMADO POR FORÇA DA CONCESSÃO DE LIMINAR. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. - Aluno que, sob amparo de liminar, matricular-se em curso superior, há mais de cinco anos, sem apresentação do certificado de conclusão do segundo grau. - Apresentação posterior do documento: convalidação da matrícula e dos atos subseqüentes. - Precedentes jurisprudenciais. - Recurso conhecido e provido. - Até que nova legislação disponha de forma diferente, regulamentando a matéria, continuam, pelo princípio da recepção, vigentes as leis anteriores à nova ordem constitucional que não conflitam com o direito atual.

(Brasil - STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 6289/GO – Relator: Ministro Hélio Mosimann - DJ de 02.09.1991)

ADMINISTRATIVO. VESTIBULAR. APROVAÇÃO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU APRESENTADO NO CURSO DO PROCESSO. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. DISSÍDIO DEMONSTRADO. RECURSO PROVIDO.

(Brasil - STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 29927/RJ – Relator: Ministro Américo Luz - DJ 21.02.1994)

ADMINISTRATIVO. VESTIBULAR. APROVAÇÃO. CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU NO CURSO DO PROCESSO. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. - Desde que comprovada a conclusão do 2º grau no curso do processo e na vigência da liminar, com situação fática consolidada, há de ser concedida a segurança, tornando-se definitiva a matrícula. - Recurso provido.

(Brasil - STJ – 1ª Seção – Recurso Especial nº 10928/GO – Relator: Ministro César Asfor Rocha - DJ 07.03.1994)

ENSINO SUPERIOR. VESTIBULAR. MATRÍCULA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU. I - Comprovado que o aluno concluiu o segundo grau durante o período de vigência da cautelar, deve esta ser mantida e, em decorrência, a matrícula efetivada. precedentes. II - Recurso especial conhecido e provido.

(Brasil - STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 37146/RJ – Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro - DJ 05.09.1994)

ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - REQUISITOS. - A aprovação no vestibular, a conclusão do 2º grau ainda na vigência da liminar e o decurso de mais de três anos consolidaram-se uma situação irreversível. A impetrante já está no penúltimo ano de direito; não se deve tornar tudo sem efeito. O julgador deve preocupar-se muito mais com a justiça do que com a lei e no conflito entre ambas, optar sempre pela primeira. - Recurso provido.

(Brasil - STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº 61119/RJ – Relator: Ministro Garcia Vieira - DJ 29.05.1995)

PROCESSO CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. ESTUDANTE APROVADA NO VESTIBULAR SEM TER CONCLUÍDO O CURSO COLEGIAL. MATRÍCULA DEFERIDA POR MEDIDA LIMINAR. CONCLUSÃO DO CURSO COLEGIAL ANTES DA SENTENÇA DE 1. GRAU. APLICAÇÃO DO ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO PROVIDA SEM A INTERRUPÇÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO, QUE FOI ULTIMADO ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SITUAÇÃO QUE NÃO CONVÉM REVERTER. HIPÓTESE, ADEMAIS, EM

QUE NÃO HOUVE PREJUÍZO A TERCEIROS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(Brasil - STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 87901/RJ – Relator: Ministro Ari Pargendler - DJ 13.10.1997)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ENSINO SUPERIOR. EXAME VESTIBULAR. MATRÍCULA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU. - Sentença que acolheu o pedido inicial para manter a matrícula provisória do autor até que o mérito fosse apreciado em ação própria. - Situação irreversível alcançada pelo recorrente, já que no último ano de uma Faculdade de Direito. - Precedentes. - Recurso conhecido e provido.

(Brasil - STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 189316/RJ – Relator: Ministro Paulo Gallotti - DJ 29.11.1999)

DIREITO ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU (ENSINO MÉDIO). - O administrado não pode ser prejudicado por falha da Administração, para a qual não concorreu. - A situação consolidada pelo tempo não pode passar ao largo da apreciação do magistrado. - Recurso improvido.

(Brasil - STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº 252931/RN – Relator: Ministro Garcia Vieira - DJ 21.08.2000)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR CONCEDIDA PARA EFETUAR MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR SEM APRESENTAÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU - CONFERIDO PRAZO DE 60 DIAS A CONTAR DO INÍCIO DAS AULAS NO CURSO DE GRADUAÇÃO - CONDIÇÃO ATENDIDA - SEGURANÇA CONCEDIDA E LIMINAR CONFIRMADA - RECURSO OFICIAL E VOLUNTÁRIO ACOLHIDOS PARA REFORMAR A DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA E DENEGAR A SEGURANÇA POR AFRONTA À LEI N. 5.540/68 – PRETENDIDA REFORMA - INCIDÊNCIA DA TEORIA DO FATO CONSUMADO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA REVIGORAR A DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA. - Conquanto faltos os autos de elementos mais esclarecedores, se pode

inferir que, de acordo com o site da Universidade de Brasília (www.unb.br), o período para conclusão do curso de engenharia mecânica se dá ao término, no mínimo, de 4 (quatro) anos. Assim, se a concessão liminar para o início do ano letivo ocorreu em novembro de 1998, infere-se que o impetrante está prestes a se formar, de tal sorte que estaria a incidir, in casu, a teoria do fato consumado. Precedente da 2ª Turma. - Recurso especial conhecido e provido.

(Brasil - STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 410334/DF – Relator: Ministro Franciulli Netto - DJ 02.06.2003)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR ANTES DA CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. MATRÍCULA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. 1. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte. 2. Discussão acerca da matrícula em curso superior na hipótese de ausência de conclusão do 2º grau à época, cujo direito de matrícula foi assegurado por força de liminar. Situação consolidada. Segundo grau concluído. 3. Recurso especial provido.

(Brasil - STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº 365771/DF – Relator: Ministro Luiz Fux - DJ 31.05.2004)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR ANTES DA CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. 1. Por força de liminar concedida em mandado de segurança, o impetrante efetivou sua matrícula em curso superior antes de ser certificado no ensino médio. Na hipótese, ainda que, à época da matrícula, não tenham sido comprovados os requisitos necessários ao ingresso na Universidade, a subsequente conclusão do segundo grau impõe a aplicação da teoria do fato consumado, que deve ser considerada quando a irreversibilidade da situação decorre da demora no julgamento da ação. 2. Recurso especial a que se dá provimento.

(Brasil - STJ – 1ª Turma – Recurso Especial nº 611797/DF – Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJ 27.09.2004)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO EM EXAME SUPLETIVO. POSSIBILIDADE. APROVAÇÃO EM EXAME VESTIBULAR. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. A lei 9.394/96 exige o atendimento a dois requisitos para que seja aceita a inscrição de aluno em exame supletivo: a) ser ele maior de 18 anos e b) não ter tido acesso ou continuidade de estudos no ensino médio na idade própria. 2. Esta Corte tem entendido, em casos como o dos autos, que a existência de situação fática consolidada pelo decurso do tempo (aprovação em exame vestibular no qual o candidato se inscreverá por força de decisum favorável em Mandado de Segurança), recomenda que o estudante beneficiado com o provimento judicial não seja prejudicado pela posterior desconstituição da decisão que lhe conferiu o direito pleiteado inicialmente. Hipótese em que o deferimento da liminar e a concessão da segurança à ora recorrida datam do ano 2000. 3. Afastada a violação aduzida pelo recorrente, impõe-se a negativa de provimento ao Recurso. 4. Recurso Especial conhecido e não provido.

(Brasil – STJ – 2ª Turma - Recurso Especial nº 613.748 - ES (2003/0223945-5) - Recorrente: Estado do Espírito Santo - Recorrido: Caroline Dalarme Dias, representada por Jacira Dalarme Dias - Relator: Ministro Herman Benjamin – j. 21.11.2006)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO. EXAME SUPLETIVO. APROVAÇÃO NO VESTIBULAR. DETERMINAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. De acordo com a Lei 9.394/96, a inscrição de aluno em exame supletivo é permitida nas seguintes hipóteses: a) ser ele maior de 18 anos e b) não ter tido acesso aos estudos ou à continuidade destes, no ensino médio, na idade própria, de sorte que é frontalmente contrária à legislação de regência a concessão de liminares autorizando o ingresso de menores de 18 anos em curso dessa natureza.

2. É inadmissível a subversão da teleologia do exame supletivo, o qual foi concebido com o escopo de contemplar aqueles que não tiveram acesso ao ensino na idade própria ou, mesmo o tendo, não lograram concluir os estudos, não sendo por outra razão que o legislador estabeleceu 18 (dezoito) anos como idade mínima para ingresso no curso supletivo relativo ao ensino médio.

3. Lamentavelmente, a excepcional autorização legislativa, idealizada com o propósito de facilitar a inclusão educacional daqueles que não tiveram a oportunidade em tempo próprio, além de promover a cidadania, vem sendo desnaturada dia após dia por estudantes do ensino médio que visam a encurtar sua vida escolar de maneira ilegítima, burlando as diretrizes legais.

4. Sucede que a ora recorrente, amparada por provimento liminar, logrou aprovação no exame supletivo, o que lhe permitiu ingressar no ensino superior, já tendo concluído considerável parcela do curso de Direito.

5. Consolidadas pelo decurso do tempo, as situações jurídicas devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Aplicação da teoria do fato consumado. Precedentes.

6. Recurso especial provido.

(Brasil – STJ – 2ª Turma – Recurso Especial nº 1.262.673 - SE – Recorrente: Y B F (por seu genitor) - Recorrido: Colégio Appogeu Ltda - Relator: Ministro Castro Meira – j. 18.08.2011)

AGRAVO REGIMENTAL. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. LIMINAR DEFERIDA. MATRÍCULA EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. DESCONSTITUIÇÃO DA SITUAÇÃO. RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA DA DANO À INSTITUIÇÃO DE ENSINO. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. 1. A jurisprudência desta Corte não ignora que a conclusão do Ensino Médio é, nos termos do art. 44, II, da Lei 9.394/96, requisito essencial para que o estudante ingresse no curso de graduação. Todavia, os autos registram que o decurso do tempo consolidou a situação fática da parte recorrida, que, por meio da concessão de liminar na primeira instância (fl. 51), teve concedido o direito de efetuar a matrícula na universidade em janeiro de 2012, decisão esta confirmada pela sentença (fls. 155/157) e pelo acórdão recorrido (fls. 219/225). 2. A recorrida informou ter concluído o ensino médio em abril de 2012, antes mesmo de ter sido proferida a sentença que concedeu a segurança. Nesse contexto, não se mostra razoável, a esta altura, desconstituir a situação que ora se vislumbra, consolidada há aproximadamente dois anos. 3. Por não se vislumbrar qualquer dano a ser experimentado pela instituição de ensino agravante,

excepcionalmente, é de se considerar consolidada a situação de fato, o que atrai a aplicação da teoria do fato consumado, segundo a qual a situação jurídica consolidada com o decurso do tempo deva ser respeitada, sob pena de prejudicar desnecessariamente a parte, causando prejuízos a sua vida estudantil, e afrontar o previsto no art. 462 do CPC. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Brasil – STJ – 1ª Turma – Agravo Regimental em Recurso Especial nº 1467032/RJ – Relator: Ministro Sérgio Kukina – j. 04.11.2014)

4.3. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. PEDIDO DE ALVARÁ DE AUTORIZAÇÃO PARA MATRÍCULA E FREQUÊNCIA A CURSO SUPLETIVO DE ENSINO MÉDIO. EJA. POSSIBILIDADE. ADOLESCENTE QUE TERÁ COMPLETADO 18 ANOS QUANDO DA REALIZAÇÃO DOS EXAMES FINAIS. 1. Inexiste óbice legal à matrícula em curso supletivo de ensino médio, modalidade EJA, de adolescente menor de 18 anos. O art. 38, § 1º, inc. II, da Lei nº 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação - estabelece limite mínimo de idade somente para a realização dos exames de conclusão. 2. Decisão recorrida em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, o que autoriza a negativa de seguimento do recurso em julgamento monocrático, de acordo com o art. 557, caput, do Código de Processo Civil. NEGADO SEGUIMENTO EM DECISÃO MONOCRÁTICA.

(Brasil – TJRS – 8ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70058139692 - Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos – j. 21.02.2014)

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO À EDUCAÇÃO. EJA. REQUISITO ETÁRIO. PRETENSÃO DE JOVEM QUE CONTA 17 ANOS E 04 MESES DE IDADE DE CURSAR O ENSINO SUPLETIVO. CABIMENTO. O ensino na modalidade EJA permite o ingresso de menor de 18 anos, impedindo, contudo, a realização dos exames para conclusão do curso, antes da maioridade civil. Apelação provida.

(Brasil – TJRS – 7ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70064336795 - Relator: Des. Jorge Luís Dall'Agnol – j. 27.05.2015)

APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ECA. MEDIDA PROTETIVA. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE POR *EXTRA PETITA* AFASTADA. 2. MATRÍCULA EM ESCOLA NA MODALIDADE EJA NOTURNO. IDADE MÍNIMA.

1. Não há falar em sentença extra petita, porquanto a determinação diz respeito à atividade do Juízo da Infância e Juventude, conforme estabelecido no ECA (artigos 146 e 148, VI).

2. Inexiste óbice legal à matrícula em curso supletivo de ensino fundamental, modalidade EJA, de adolescente menor de 15 anos. O art. 38, § 1º, inc. I, da Lei nº 9.394/96 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação – estabelece limite mínimo de idade somente para a realização dos exames de conclusão. No caso, o adolescente implementou a idade de 15 anos no curso do feito, já estando apto a cursar a modalidade pretendida. Negaram provimento, confirmando a sentença em reexame necessário. Unânime.

(Brasil – TJRS – 8ª Câmara Cível – Apelação/reexame necessário nº 70063381594 (Nº CNJ: 0023537-93.2015.8.21.7000) – Apelante: Estado do Rio Grande do Sul – Apelado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul – Interessado: Thales Miguel A. R. - Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos – j. 18.06.2015)

APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA FREQUENTAR O ENSINO MÉDIO – MODALIDADE EJA. ADOLESCENTE CONTANDO 17 ANOS E 05 MESES DE IDADE. PRETENSÃO ACOLHIDA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 37 E 38 DA LEI Nº 9394/96, QUE DISPÕE SOBRE AS DIRETRIZES E BASE DA EDUCAÇÃO NACIONAL.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - Lei nº 9394/96, dispõe que a educação de jovens e adultos - EJA destina-se àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria, estabelecendo a idade limite de 15 (quinze) anos para a conclusão do ensino fundamental e 18 (dezoito) anos para a conclusão do ensino médio, não havendo impedimento específico para frequentar as aulas. Hipótese em que o adolescente conta 17 anos e 05 meses de idade, e ao tempo de prestar os exames finais para a conclusão do ensino médio já estará implementada a sua maioridade. Apelo provido.

(Brasil – TJRS – 7ª Câmara Cível – Apelação cível nº 70065751455 (CNJ: 0260523-62.2015.8.21.7000) – Apelante: Júlia A. N. (por sua genitora) – Relatora: Des. Sandra Brisolara Medeiros – j. 30.09.2015)

ECA. ADOLESCENTE. PEDIDO PARA CURSAR ENSINO SUPLETIVO. SE O JOVEM CONTA DEZESSETE ANOS DE IDADE, DEVE FREQUENTAR O CURSO REGULAR DO ENSINO FUNDAMENTAL, SENDO DESCABIDA A PRETENSÃO DE CURSAR O ENSINO SUPLETIVO, QUE É RESERVADO, POR FORÇA DE LEI, PARA OS JOVENS MAIORES DE DEZOITO ANOS, CONSOANTE ESTABELECE A LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(Brasil – TJRS – 7ª Câmara Cível – Apelação cível nº 70066330838 (CNJ: 0318461-15.2015.8.21.7000) – Apelante: Henrique O. S. (por sua genitora) – Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves – j. 30.09.2015)

4.4. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. CURSO SUPLETIVO. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR. MÉRITO ACADÊMICO. VALORIZAÇÃO DA CAPACIDADE INTELECTUAL DO ESTUDANTE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. A predominante jurisprudência desta Corte de Justiça prestigia o esforço pessoal do estudante sob a proteção do Princípio Constitucional da Valorização da Capacidade (art. 208, V da CF/88), obedecidos ainda os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade, garantindo o acesso aos níveis mais elevados do ensino segundo a capacidade e o esforço de cada um. Nota-se que a Carta da República estabeleceu como critério para o acesso aos mais elevados níveis de ensino a capacidade de cada indivíduo, isto é, o mérito acadêmico de cada estudante. 2. Se o estudante, com idade inferior a 18 anos, obteve aprovação em concorrido vestibular, demonstrando maturidade e capacidade intelectual para ingressar no curso superior pretendido, não se mostra razoável a exigibilidade legal da idade mínima de 18 anos para a concessão do certificado de conclusão de ensino médio, por intermédio de exame supletivo, na modalidade EJA. (Acórdão n. 793658, 20130110925809APC, Relator: ANA CANTARINO, Revisor: VERA ANDRIGHI, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 28/5/2014, Publicado no DJE: 3/6/2014. Pág.: 204). 3. A legislação infraconstitucional aplicada aos estudantes deve ser interpretada conforme preceitos constitucionais, de modo que os anseios e diretrizes do constituinte sejam atendidos. 4. Medida cautelar inominada procedente.

(Brasil – TJDFT – 1ª Turma Cível – Cautelar Inominada nº 20140020163870MCI (0016507-79.2014.8.07.0000) – Requerente: Felipe Nascimento Dias – Requerido: Centro Educacional Brasil Central - Relator: Des. Maria Ivatônia – j. 22.10.2014)

PROCESSO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CETEB. MENOR DE 18 ANOS. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR. MATRÍCULA CONCEDIDA EM SEDE LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. MATURIDADE E

CAPACIDADE INTELECTUAIS DEMONSTRADAS - VALOR FIXADO A TÍTULO DE VERBA HONORÁRIA - REDUÇÃO.

1. Se o estudante, com idade inferior a 18 anos, obteve aprovação em concorrido vestibular, demonstrando maturidade e capacidade intelectual para ingressar no curso superior pretendido, não se mostra razoável a exigibilidade legal da idade mínima de 18 anos para a concessão do certificado de conclusão de ensino médio, por intermédio de exame supletivo, na modalidade EJA.
2. Ademais, a situação fática foi chancelada pelo Judiciário e sua destituição não se mostra pertinente, pois se encontra consolidada pelo decurso do tempo e pela conclusão do ensino médio, de forma que a hipótese autoriza a incidência da teoria do fato consumado, a teor do precedente: "As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte." (REsp 6 365771/DF, Min. Luiz Fux, julgado em 11/05/2004, DJ 31/05/2004, p. 177)
3. Por estar a instituição de ensino supletivo agindo em estrito cumprimento das normas legais em vigor, ao negar o ingresso de candidato aos exames supletivos, a verba honorária fixada na sentença vergastada deverá ser minorada.
4. Recurso do réu conhecido e parcialmente provido. Recurso do MPDFT conhecido e não provido.

(Brasil – TJDFT – 6ª Turma Cível – Apelação Civil nº 793658, 20130110925809APC - Relatora: Des. Ana Cantarino - Revisor: Des. Vera Andrichi – j. 28.05.2014)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME SUPLETIVO. CETEB. MENOR DE 18 ANOS. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. DECISÃO REFORMADA.

1. O disposto nos artigos 24, 37 e 38, § 1º, inciso II da Lei de Diretrizes e Bases da Educação não deve ser interpretado de maneira isolada, de modo que os dispositivos possam ser compatibilizados com os artigos 205 e 208, inciso V, da Constituição Federal, que preveem a capacidade do indivíduo como pressuposto para acesso aos patamares mais elevados de ensino.

2. Revela-se pertinente a realização dos exames para conclusão do ensino médio pretendido pelo autor, aluno do 3º ano do ensino médio, com 17 anos e aprovado em vestibular.

3. Recurso conhecido e provido".

(Brasil – TJDFT – 5ª Turma Cível – Apelação Civil nº 786876, 20140020045023AGI - Relator: Des. Sebastião Coelho – j. 30.04.2014)

4.5. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – DIREITO DE MATRICULAR-SE NA EJA (EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS) – IMPETRANTE COM IDADE INFERIOR A 18 ANOS – VEDAÇÃO INJUSTIFICADA - ARTIGO 38, § 1º, II, DA LEI N. 9.394/96, QUE ESTABELECE LIMITE DE IDADE PARA O EXAME SUPLETIVO - INTERPRETAÇÃO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 4º, V, DA CITADA LEI – CONSOLIDAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSAGRADO NO ARTIGO 208, V, DA CF/88 – DECISÃO REFORMADA – RECURSO PROVIDO. Vedar o acesso do recorrente ao EJA - Curso de Educação de Jovens e Adultos em razão de sua idade, revelaria distanciamento das prerrogativas constitucionais. Toda e qualquer lei deve ser interpretada em conformidade com o texto constitucional, desta forma “O intérprete deve buscar a aplicação do direito ao caso concreto, sempre tendo como pressuposto o exame da Constituição Federal. Depois, sim, deve ser consultada a legislação infraconstitucional a respeito do tema” (Nelson Nery Júnior, in Princípio do Processo Civil na Constituição Federal, 6. ed., São Paulo: RT, p. 20). O artigo 38, § 1º, II, da Lei n. 9.394/96, que estabelece limite de idade para o exame supletivo, deve ser interpretado em consonância com o artigo 4º, V, da citada lei, que, inclusive, consolidou o princípio consagrado no artigo 208, V, da CF/88, que garante acesso aos níveis mais elevados do ensino, segundo a capacidade de cada um. As normas constitucionais que tratam da matéria demonstram que a preocupação maior do legislador foi traçar determinações no sentido de não se restringir a educação, mas de possibilitá-la ao máximo, de forma a erradicar o analfabetismo e a ignorância, sendo inadmissível e intolerável qualquer espécie de discriminação ou pretexto, de modo a se constituir e erigir óbices restritivos ao direito constitucional de pleno acesso à educação.

(Brasil – TJMS – 7ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 1402182-42.2015.8.12.0000 – Agravante: Jefferson Rezende Rodrigues DPGE, assistido por sua genitora – Agravado: Diretor da Escola Estadual Eduardo Perez – Interessado: Estado de Mato Grosso do Sul – Relator: Des. Marcos José de Brito Rodrigues – j. 07.04.2015)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – SISTEMA EJA DE ENSINO – MATRÍCULA DE MENOR DE 18 ANOS – ARTIGO 37, DA LEI N.º 9.394/1996 – INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO – POSSIBILIDADE – DIREITO FUNDAMENTAL – DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 97, DA CF– CONTROLE DE LEGALIDADE – RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. I. A educação é um direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. II. O artigo 37, da Lei n.º 9.394/96 disciplina que a educação de jovens e adultos destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria, assegurando gratuitamente aos jovens e adultos oportunidades educacionais apropriadas, consideradas as características do aluno, seus interesses, condições de vida e de trabalho, mediante cursos e exames. III. Em que pese a legislação trazer um critério etário, tal limitação diz respeito aos exames supletivos e não ao ingresso nos cursos supletivos. Assim, se a Lei não estabelece limite de idade, evidencia-se a ilegalidade da determinação do Conselho Estadual que impede o acesso de adolescentes ao sistema de ensino, visto que lhe ensejaria desestímulo para a evolução dos estudos. IV. No que tange ao mérito do ato administrativo (conveniência e oportunidade), não havendo proibição de apreciação pelo Poder Judiciário na Carta Magna de 1988, conclui-se ser possível o seu controle com base no princípio da proporcionalidade (legalidade em sentido amplo). V. A Deliberação e/ou a Resolução são espécies normativas que apenas explicam a lei, dispondo sobre o modo como ela será aplicada. Por tal razão, devem sempre observar os limites da lei regulamentada, não podendo extrapolá-la ou ampliar os seus efeitos. Sempre que o decreto extrapolar os limites da lei, estará ele sujeito ao controle de legalidade, mas não ao controle de constitucionalidade. VI. Recursos conhecidos e não providos.

(Brasil – TJMS – 3ª Câmara Cível – Apelação/Reexame Necessário nº 0800147-17.2013.8.12.0005 – Apelante: Estado de Mato Grosso do Sul – Apelado: Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul – Relator: Des. Oswaldo Rodrigues de Melo – j.14.10.2014)

REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ORDEM CONCEDIDA PARA ASSEGURAR AO IMPETRANTE, QUE CONTA IDADE INFERIOR A 18 ANOS, O DIREITO DE MATRICULAR-SE NA EJA (EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS) - LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL - DELIBERAÇÃO CEE/MS N. 9090/2009, QUE OFENDE O PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL - SENTENÇA REEXAMINANDA MANTIDA - REEXAME NECESSÁRIO IMPRÓVIDO. O art. 38 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional impõe o limite etário de 18 anos para a realização do exame supletivo, e não para o ingresso no curso. Deliberação não é ato normativo, mas mera norma regulamentadora, de modo que não pode inovar ou modificar texto de lei, tampouco restringir direito criado por lei em sentido estrito, sob pena de violação ao princípio da reserva legal."

(Brasil – TJMS – 5ª Câmara Cível – Reexame de Sentença nº 2011.037507-3/0000-00 – Nioaque – Relator: Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva - j. 09.02.2012)

RECURSO OBRIGATÓRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EJA - MENOR COM 17 ANOS - MATRICULA REALIZADA POR FORÇA DE LIMINAR - FATO CONSUMADO - RECURSO IMPRÓVIDO.

1. Não existe nenhum fundamento que permita inferir que a idade cronológica do impetrante não o autorize a cursar o EJA, focado naqueles que pretendem recuperar o tempo perdido e buscar melhoria da sua qualidade de vida pelo aprendizado, e garantir a evolução e seu o desenvolvimento.

2. Por outro lado, ressalte-se que foi concedida a medida liminar em 22/02/2011, para que o jovem fosse matriculado no sistema EJA - Educação de Jovens e Adultos. Assim, já concluído ao menos o primeiro semestre deste ano letivo, a denegação da ordem acarretaria enormes prejuízos, devendo ser respeitada a situação fática que já se encontra consolidada. Assim, aplica-se na hipótese também a teoria do fato consumado.

(Brasil – TJMS – 5ª Câmara Cível - Reexame de Sentença nº 2011.030287-4/0000-00 - Costa Rica – Relator: Des. Sideni Soncini Pimentel – j. 10.11.2011)

REEXAME NECESSÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – DIREITO À EDUCAÇÃO – EJA – REQUISITO ETÁRIO – IMPOSSIBILIDADE DE ÓBICE ETÁRIO PARA MATRÍCULA – SENTENÇA REEXAMINADA CONFIRMADA. É dever do Poder Público assegurar à criança e ao adolescente ensino fundamental, obrigatório e gratuito, de acordo com o que determinam a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei n.º 9394/96 (Diretrizes e Bases da Educação), ressaltando que esta última, no artigo 38, §1º, inciso II, não veda o ingresso de menor de 18 anos no ensino na modalidade EJA, mas tão-somente o impede de realizar os exames para a conclusão do curso.

(Brasil – TJMS – 2ª Câmara Cível – (Reexame de Sentença nº 2011.026888-8/0000-00 – Itaporã – Relator: Des. João Batista da Costa Marques – j. 25.10.2011)

4.6. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - EDUCAÇÃO - LIMITAÇÃO ETÁRIA PARA ACESSO AO ENSINO MÉDIO - PRETENSÃO DE INGRESSO REGULAR - DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA. - A exigência de idade mínima para ingresso no ensino médio deve vir fundada na avaliação individual da capacidade do aluno, por intermédio de laudos psicopedagógicos, já que apenas a idade cronológica não constitui critério suficiente a restringir o ingresso dos menores em instituições de ensino. Inexistindo, pois, comprovação nesse sentido, resta demonstrado o direito líquido e certo da parte impetrante.

(Brasil – TJMG – 5ª Câmara Cível – Apelação Cível/Reexame Necessário nº 1.0422.14.000389-4/001 – Apelante: Estado de Minas Gerais – Apelado: Iago Moura Melato, assistido por sua mãe Cristiane Moura Silva Melato - Relator: Des. Versiani Penna – j. 13.08.2015)

REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CANDIDATO APROVADO NO VESTIBULAR DE ACESSO AO ENSINO SUPERIOR - ENSINO MÉDIO NÃO CONCLUÍDO - INSCRIÇÃO EM EXAME SUPLETIVO - IMPOSSIBILIDADE -

POSTERIOR CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - FATO SUPERVENIENTE APLICÁVEL NO JULGAMENTO DA CAUSA. 1. Para ingressar nas universidades brasileiras é preciso ter concluído o ensino médio, além de ter sido aprovado em seu respectivo processo seletivo. 2. A inscrição de menor de 18 anos no exame supletivo subverte sua concepção, pois ele busca promover cidadania ao facilitar a inclusão educacional daqueles que não tiveram oportunidade em tempo próprio. 3. A posterior conclusão do ensino médio é fato superveniente que deve ser considerado pelo magistrado (art. 462, CPC). 4. Sentença confirmada em reexame necessário.

(Brasil – TJMG – 4ª Câmara Cível - Reexame Necessário nº 1.0042.14.002672-7/001 – Impetrante: Isabela Lopes Moreira – Impetrado: Diretora do CESEC Monsenhor Geraldo Mendes Vasconcelos - Supletivo, Ensino Fundamental e Médio - Relator: Des. Renato Dresch – j. 11.06.2015)

MANDADO DE SEGURANÇA - ACESSO AO ENSINO SUPERIOR - EXAME SUPLETIVO PARA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - LIMITE ETÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - DEFERIMENTO DA LIMINAR - MATRÍCULA NO CURSO SUPERIOR - FATO CONSUMADO - PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA RAZOABILIDADE - PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL AFASTADO NO CASO CONCRETO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA.

- O Órgão Especial deste egrégio Tribunal de Justiça reconheceu a constitucionalidade da exigência etária para a realização dos exames supletivos para a conclusão do ensino médio (Incidente de Constitucionalidade nº 1.0702.08.493395-2/002).

- Em observância aos princípios da razoabilidade e da segurança jurídica, aplica-se a teoria do fato consumado quando o impetrante, amparado em liminar que o permitiu realizar exame supletivo, obteve o certificado de conclusão do ensino médio e ingressou no ensino superior.

(Brasil – TJMG – 4ª Câmara Cível - Apelação Cível/Reexame Necessário nº 1.0521.13.001829-9/001 – Apelante: Estado de Minas Gerais - Apelado: Leonardo Amorim Silva, assistido por sua mãe Maria das Graças Amorim de Sousa Silva – Relator: Des. Ana Paula Caixeta – j. 23.04.2015)

MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME SUPLETIVO. ALUNO MENOR DE DEZOITO ANOS, JÁ APROVADO EM VESTIBULAR. JULGAMENTO, PELO ÓRGÃO ESPECIAL DO TJMG, DA EXIGÊNCIA CONTIDA NA LEI 9.394/96 EM INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE.- O colendo Órgão Especial deste Tribunal concluiu no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade 1.0702.08.493395-2/002, pela constitucionalidade do art. 38, § 1º, II, da Lei 9.394/96, por maioria de votos. - Desta forma legitimou-se a exigência da idade mínima de 18 anos para autorizar a matrícula em cursos supletivos e conseqüente realização de provas para obtenção do certificado de conclusão do ensino médio, conforme determinado no art. 38, § 1º, II, da Lei 9394/96. - Ordem denegada.

(Brasil – TJMG – Apelação Cível/Reexame Necessário nº 1.0702.12.059790-2/001 – Relator: Des. Wander Marotta – DJ 09.08.13)

MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA. EXAME SUPLETIVO. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. MENOR. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA SENTENÇA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS. DEFERIMENTO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CÍVEL. ACESSO AO ENSINO SUPERIOR. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. TEORIA DO FATO CONSUMADO. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. - A concessão de segurança para permitir a matrícula do menor de 18 (dezoito) anos para a realização de exame supletivo visando à conclusão do ensino médio, possibilitando sua inscrição na universidade para a qual logrou aprovação em exame vestibular, viola Lei de Diretrizes e Bases da Educação, além de evidenciar a ocorrência do efeito multiplicador.

(Brasil – TJMG – Órgão Especial - Agravo Interno nº 1.0000.13.007933-8/001 – Relator: Des. Herculano Rodrigues - DJ 23.08.13)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - EXAME SUPLETIVO PARA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. PRELIMINAR - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA E AUTARQUIAS DA COMARCA DE

UBERLÂNDIA - REJEITADA. 1. A competência para dirimir direito do menor ao ingresso em instituto educacional é do Juízo da Infância e da Juventude, conforme entendimento do STJ. 2. Se a impetrante, contudo, já atingiu a maioridade civil, resta prejudicada a discussão a respeito da competência da Vara da Infância e Juventude. 3. Preliminar rejeitada.

MÉRITO - EXAME SUPLETIVO - LIMITE ETÁRIO - APROVAÇÃO EM VESTIBULAR - VIOLAÇÃO A GARANTIA CONSTITUCIONAL - DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO PACIFICADO NESTE TRIBUNAL - SENTENÇA CONFIRMADA, NO REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO.

1. A Constituição da República assegura a máxima proteção à criança e ao adolescente, principalmente no que se refere à educação, visando sempre à promoção de seu melhor desenvolvimento, de acordo com a capacidade de cada um, sem imposição de faixas etárias pré-estabelecidas.

2. Ato administrativo que, ao argumento de limite etário, impede candidata, aprovada em concurso vestibular para ingresso em curso superior, de realizar os exames especiais de suplência, não se coaduna com os princípios constitucionais e o sentido das normas infralegais protetivas do direito à educação. 3. Manutenção da sentença que garantiu tal direito à estudante. 4. Sentença confirmada, em reexame necessário conhecido de ofício.

(Brasil – TJMG – 5ª Câmara Cível – Apelação nº 1.0702.12.040038-8/001 – Apelante: Estado de Minas Gerais – Apelado: Nathalia Aparecida Santiago, assistido por sua mãe Noelly Cristina Santiago - Autoridade Coatora: Centro de Educação Continuada CESEC - Relatora: Des. Áurea Brasil – j. 27.06.2013)

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 38, § 1º, II, DA LEI Nº 9.394/96. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. EXAME SUPLETIVO. ENSINO MÉDIO. LIMITE ETÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 38, § 1º, II, DA LEI Nº 9.394/96. 18 Tribunal de Justiça de Minas Gerais LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. EXAME SUPLETIVO. ENSINO MÉDIO. LIMITE ETÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(Brasil – TJMG - Incidente de Inconstitucionalidade nº 1.0702.08.493395-2/002 – Relator: Des. Brandão Teixeira - j. 27.02.2013).

MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME SUPLETIVO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - MENORIDADE - APROVAÇÃO EM VESTIBULAR - GARANTIA CONSTITUCIONAL - POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DO EXAME - SEGURANÇA CONCEDIDA - MANUTENÇÃO.

(Brasil – TJMG – Mandado de Segurança nº 1.0702.09.602330-5/002 – Relator: Des. Audebert Delage - j. 26.08.2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIFICADO CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - MENOR DE 18 ANOS - APROVAÇÃO EM VESTIBULAR - POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DO EXAME. A garantia de acesso aos níveis mais elevados do ensino, segundo a capacidade de cada um, revela a escolha de um critério de mérito, inferindo-se que em virtude da obrigatoriedade do ensino fundamental e do compromisso de progressiva universalização do ensino médio, conforme art. 208, I e II, o preceptivo constitucional volta-se essencialmente para o ingresso no nível superior. A tutela jurisdicional será devida em hipóteses em que o ingresso no nível superior esteja condicionado a outros fatores que não a capacidade técnica, aferida por critérios objetivos. O impedimento do estudante ao acesso a estágio superior de ensino, não se coaduna com o sentido das normas protetivas do direito à educação, além de contrariar os princípios Constitucionais erigidos como norteadores do sistema nacional de ensino, frustrando a realização do direito e o desempenho concreto de sua função social.

(Brasil – TJMG – Mandado de Segurança nº 1.0702.09.602292-7/002 – Relatora: Des. Teresa Cristina da Cunha Peixoto - j. 08.07.2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO EXAME SUPLETIVO - IDADE MÍNIMA - ADOLESCENTE JÁ APROVADO EM EXAME VESTIBULAR - SITUAÇÃO EXCEPCIONAL - RAZOABILIDADE - SEGURANÇA CONCEDIDA. Não obstante preveja o art. 38 da Lei nº. 9.394/96 que a idade mínima para a realização do exame supletivo é de 18 anos, esta exigência deve ser avaliada segundo as peculiaridades do caso concreto, na medida em que a Constituição Federal assegura ao cidadão amplo

acesso à educação e aos níveis mais elevados do ensino, de acordo com a capacidade individual de cada um. Dessa forma, fere a razoabilidade impedir que um jovem aprovado em concurso vestibular para ingresso em curso superior, faça o exame supletivo a fim de cumprir o requisito de conclusão do ensino médio, necessário a sua inscrição na faculdade.

(Brasil – TJMG – Mandado de Segurança nº 1.0702.08.432373-3/002 – Relator: Des. Edivaldo George dos Santos - j. 01.09.2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME SUPLETIVO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. MENORIDADE. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR. POSSIBILIDADE DE SUBSUNÇÃO AO EXAME. As normas constitucionais que regulamentam a educação asseguram a progressiva universalização do ensino médio, bem como a garantia de acesso aos níveis mais elevados de ensino, razão pela qual se revela desarrazoado o impedimento da realização do exame supletivo de conclusão do ensino médio, ante a menoridade da postulante, mormente na hipótese em que esta tenha logrado aprovação em vestibular realizado por instituição de ensino superior. O impedimento do menor ao acesso a estágio superior de ensino não se coaduna com o sentido das normas protetivas do direito à educação, além de contrariar os princípios Constitucionais erigidos como norteadores do sistema nacional de ensino, frustrando a realização do direito e o desempenho concreto de sua função social.

(Brasil – TJMG – Mandado de Segurança nº 1.0702.07.367396-5/001 – Relator: Des. Antônio Sérvulo - j. 12.08.2008)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ALUNO MENOR DE 18 ANOS - APROVAÇÃO EM CONCURSO VESTIBULAR - INGRESSO UNIVERSITÁRIO OBSTADO - CONCLUSÃO DO ENSINO FUNDAMENTAL - PENDÊNCIA - EXAME SUPLETIVO ESPECIAL - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - SEGURANÇA CONCEDIDA. Considerando a intenção do Legislador Constitucional em favorecer o acesso dos estudantes "aos níveis mais elevados do ensino", bem como aplicando o princípio da razoabilidade, é de se manter a sentença de primeiro grau que, malgrado a limitação de idade para o

acesso a curso supletivo, autoriza o ingresso de estudante que ainda não tenha alcançado a maioridade civil. V.V.P.

(Brasil – TJMG – Reexame Necessário nº 107020849367990011 MG 1.0702.08.493679-9/001(1) - Relator: Des. Mauro Soares de Freitas – j. 04.06.2009)

APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME SUPLETIVO - EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA NA DATA DA INSCRIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. – A Constituição Federal assegura ao cidadão amplo acesso à educação e aos níveis mais elevados do ensino, de acordo com a capacidade individual de cada um. - Afasta-se da prerrogativa constitucional a exigência de que o candidato a exame supletivo conte com dezoito anos na data da inscrição para o exame. - Concessão da ordem para determinar a inscrição da impetrante no exame. - Sentença confirmada, no reexame necessário. - Recurso voluntário prejudicado.

(Brasil – TJMG – Apelação nº 1.0024.07.442956-4/001- Relatora: Des. Heloisa Combat - j. 02.12.2008)

APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME SUPLETIVO - EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA NA DATA DA INSCRIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. – A Constituição Federal assegura ao cidadão amplo acesso à educação e aos níveis mais elevados do ensino, de acordo com a capacidade individual de cada um. - Afasta-se da prerrogativa constitucional a exigência de que o candidato a exame supletivo conte com dezoito anos na data da inscrição para o exame. - Concessão da ordem para determinar a inscrição da impetrante no exame. - Sentença confirmada, no reexame necessário. - Recurso voluntário prejudicado".

(Brasil – TJMG – Apelação nº 1.0702.07.396512-2/001- Relator: Des. Wander Marotta - j. 26.08.2008)

4.7. Tribunal Regional Federal da 1ª Região

ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. ALUNO MENOR DE 18 ANOS. CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO POR MEIO DE APROVAÇÃO EM EXAMES

SUPLETIVOS. EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS (EJA). VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. LEI Nº 9.394/96. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de apelo interposto em face de sentença que, proferida nos autos da ação de procedimento ordinário movida contra o Centro de Ensino Tecnológico de Brasília - CETEB, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, revogando a liminar anteriormente deferida, ao entendimento de que o pedido esbarra em dispositivo da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o qual fixa a idade mínima de 18 (dezoito) anos para a realização de exames supletivos. Após a FUB requerer o seu ingresso no feito, houve declinação da competência para a Justiça Federal.

2. "A educação de jovens e adultos será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria.", conforme consignou o art. 37 da LDB. (REsp 1262673/SE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 30/08/2011).

3. De acordo com a Lei 9.394/96, a inscrição de aluno em exame supletivo é permitida nas seguintes hipóteses: a) ser ele maior de 18 anos e b) não ter tido acesso aos estudos ou à continuidade destes, no ensino médio, na idade própria, de sorte que é frontalmente contrária à legislação de regência a concessão de liminares autorizando o ingresso de menores de 18 anos em curso dessa natureza.

4. É inadmissível a subversão da teleologia do exame supletivo, o qual foi concebido com o escopo de contemplar aqueles que não tiveram acesso ao ensino na idade própria ou, mesmo o tendo, não lograram concluir os estudos, não sendo por outra razão que o legislador estabeleceu 18 (dezoito) anos como idade mínima para ingresso no curso supletivo relativo ao ensino médio.

5. Apelação do autor improvida.

(Brasil – TRF-1 – 5ª Turma – Apelação nº 0008440-82.2012.4.01.3400/DF – Apelante: Qu Cheng – Apelado: Centro de Ensino Tecnológico de Brasília - CETEB – Relator: Des. Federal Selene Maria de Almeida – j. 29.05.2013)

5. LIMITE ETÁRIO PARA CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE NA PONTUAÇÃO OBTIDA NO ENEM

5.1. Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR EFETIVADA POR DECISÃO LIMINAR, POSTERIORMENTE, REVOGADA. AUSÊNCIA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. SITUAÇÃO FÁTICA QUE NÃO SE CONSOLIDOU PELO TRANSCURSO DO TEMPO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Recurso ordinário em mandado de segurança, no qual se defende a tese de que o impetrante, embora não detivesse o certificado de conclusão do ensino médio, teve consolidada sua situação ao se inscrever em curso superior, por força de decisão liminar, posteriormente, revogada.

2. Embora o Superior Tribunal de Justiça, com relação ao acesso ao ensino superior e a depender do caso concreto, reconheça a possibilidade de haver consolidação de situações fáticas surgidas por força de decisões liminares, que, posteriormente, foram revogadas, o caso dos autos não autoriza a aplicação desse entendimento para se conceder ao impetrante o certificado de conclusão do ensino médio.

3. É que a inscrição na Instituição de Ensino Superior, embora tenha-se dado por força de liminar, não obedeceu aos requisitos legais; e, mesmo aliada à regular frequência no curso superior, por si só, pelo tempo transcorrido até agora, não têm o condão de consolidar sua situação e permitir que lhe seja expedido o certificado de conclusão do ensino médio.

4. De outro lado, o art. 208, inciso V, da Constituição Federal, que prevê a garantia de acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um, além de impertinente à solução da controvérsia, não garante que alguém possa ter acesso ao certificado de ensino médio sem conseguir aprovação necessária para tanto.

5. Recurso ordinário não provido.

(Brasil – STJ – 1ª Turma – Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 43.656/MS – Relator: Ministro Benedito Gonçalves - DJe 17.09.2013)

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO EDUCACIONAL. BUSCA DE CERTIFICAÇÃO PELO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO. ALUNO REPROVADO NO SISTEMA REGULAR. INTERPRETAÇÃO CONSENTÂNEA DA LEGISLAÇÃO EDUCACIONAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se de writ impetrado contra a negativa no fornecimento de certificação de conclusão do ensino médio para discente do sistema regular de ensino, o qual fora reprovado no último ano, porém aprovado no ENEM.

2. "Ao lado da Constituição Federal deve-se buscar o fundamento de aplicação e exigibilidade do direito à educação nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas dos Municípios. Também são diplomas de referência em matéria de direito à educação: a Lei de Diretrizes e Bases da Educação nacional (LDB), Lei Federal nº 9.394/96, de 20 de dezembro de 1996" (Antonio Jorge Pereira Júnior. In: Comentários à Constituição Federal de 1988, org. Paulo Bonavides, Jorge Miranda e Walber de Moura Agra. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p.2224.)

3. Não há violação de qualquer direito líquido e certo, já que a certificação prevista no art. 38, caput, da Lei n.9.394/96 é voltada aos alunos do supletivo, ou seja, "àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria", o que não o caso do impetrante.

4. Inexiste violação do art. 3º, IV, da Constituição Federal na referida negativa administrativa, porquanto os requisitos fixados pela Lei e pela regulamentação estão em conformidade com as disposições específicas da educação, previstas no texto da Carta Política.

Recurso ordinário improvido.

(Brasil – STJ – 2ª Turma – Recurso em Mandado de Segurança nº 36.545 – MS – Recorrente: Fabio Alex Correa Junior – Recorrido: Estado de Mato Grosso do Sul - Relator: Ministro Humberto Martins – j. 1º.03.2012)

5.2. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. DIREITO À EDUCAÇÃO. PEDIDO DE CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO, A PARTIR DA PONTUAÇÃO DO ENEM. CERTIFICAÇÃO VOLTADA A MAIORES DE 18 ANOS, QUE não concluíram o ensino médio em idade apropriada. ADOLESCENTE QUE CONTA 16 ANOS DE IDADE E ESTÁ MATRICULADA NO TERCEIRO ANO DO ENSINO MÉDIO. NÃO PREENCHIMENTO DOS CRITÉRIOS DA PORTARIA INEP N.º 144/2012.

1. De acordo com a Portaria Inep n.º 144/2012, a certificação de conclusão de ensino médio que utiliza os resultados do ENEM destina-se àqueles que já possuem 18 anos completos quando da realização da primeira prova e que, portanto, não concluíram o ensino médio em idade apropriada. Nestes casos, o ENEM equivale à realização de exames finais de cursos supletivos que, no nível de conclusão do ensino médio, somente podem ser realizados por maiores de dezoito anos, conforme prevê o art. 38, § 1º, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

2. Não é esse o caso em exame, pois a autora conta atualmente 16 anos de idade e frequenta regularmente a escola, já estando inclusive matriculada para cursar o terceiro ano do ensino médio no ano corrente, quando então irá concluir seus estudos neste nível de ensino. Desse modo, não preenche ela os requisitos legais para que seja emitida a pretendida certificação de conclusão de ensino médio.

3. Há que se ter em mente que tal certificação tem um propósito claro, voltado àqueles que não tiveram acesso ou não lograram concluir os estudos em idade própria, não se podendo autorizar a subversão de tal sistemática tão-somente para viabilizar a conclusão do ensino médio de maneira mais rápida. Outrossim, a aprovação precoce em curso de ensino superior, via ENEM, não elide a necessidade de conclusão do ensino médio regular por aqueles que estão na idade adequada para frequentá-lo - como se verifica na espécie. Precedente do STJ (RMS 36.545/MS).

(Brasil – TJRS – 8ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 70058203068 (CNJ: 0012869-97.2014.8.21.7000) – Agravante: Ana Clara N. L. – Agravado: Estado do Rio Grande do Sul – Decisão Monocrática - Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos – j. 21.01.2014

5.3. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Agravo de Instrumento. Direito Administrativo. UERJ. Matrícula em curso superior mediante aprovação em vestibular, antes da conclusão do ensino médio. Concessão de antecipação de tutela para reserva de vaga. 1- Na forma do artigo 44, II, da Lei 9.394/96, a aprovação em processo seletivo e a conclusão do ensino médio são requisitos para o acesso aos cursos de graduação. 2- Não tendo o candidato obtido o certificado de conclusão do ensino médio até o momento da matrícula, não se legitima a reserva de vaga, sobretudo quando a conclusão do ensino médio em si é objeto de controvérsia. 3- A aprovação no ENEM, para que valha como exame supletivo no nível da conclusão do ensino médio, pressupõe ser o candidato maior de 18 anos, pena de dispensa para todos os que nele alcancem a necessária pontuação da conclusão normal da escola, desejável por razões que transcendem o mero acúmulo de conhecimento. 4- Provimento do recurso.

(Brasil –TJRJ – 16ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 0039741-57.2014.8.19.0000 – Agravante: Karen da Costa Cunha (por sua genitora) – Agravada: Universidade do Estado do Rio de Janeiro – Relator: Des. Eduardo Gusmão Alves de Brito Neto – j. 14.10.2014)

5.4. Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO PELO ENEM. POSSIBILIDADE. RESPEITO ÀS REGRAS INSCULPIDAS NA PORTARIA NORMATIVA N.º 16/2011 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E RESOLUÇÃO N.º 83/2011 DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO CEE/AL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

(Brasil –TJAL – 3ª Câmara Cível – Agravo de Instrumento nº 2012.002932-0 – Agravante: Estado de Alagoas – Agravada: Islene Silva Moreira (por seu genitor) – Relatora: Des. Nelma Torres Padilha – j. 02.08.2012)

5.5. Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba

PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA SECRETÁRIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. REJEIÇÃO DA PREFACIAL. MÉRITO. ATO OMISSIVO DA AUTORIDADE COATORA. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. MENOR DE DEZOITO ANOS APROVADO EM VESTIBULAR. IDADE MÍNIMA NÃO ATINGIDA PELO ALUNO. PREVALÊNCIA DAS NORMAS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 208, V, DA CARTA MAGNA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES DO STJ. MANUTENÇÃO DO DECISUM. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTE TRIBUNAL. CONCESSÃO DA ORDEM. Ao garantir o ingresso ao nível superior de acordo com a capacidade do indivíduo, a Lei Maior afasta a incidência de qualquer requisito temporal disposto em regramento hierarquicamente inferior. A despeito do que dispõe a Lei 9.394/96 sobre os exames supletivos, em especial a exigência da idade mínima de 18 anos, deve-se atentar para finalidade de tais exames, que é a de aferir os conhecimentos e habilidades adquiridas pelo educando, de modo a habilitá-lo ao prosseguimento de seus estudos. A teoria do fato consumado se perfaz nas hipóteses em que a tutela jurisdicional é deferida na medida liminar e deve ser respeitada quando a situação jurídica assegurada se consolida com o decurso do tempo, mormente quando não se vislumbra a possibilidade de prejuízo ao impetrado.

(Brasil –TJPB – 1ª Primeira Seção Especializada Cível – Mandado de Segurança n.º 0000931-87.2015.815.0000 – Impetrante: Breno Falcão de Carvalho (por sua genitora) – Impetrados: Secretário de Educação do Estado da Paraíba e Gerente Executiva de Educação de Jovens e Adultos – Interessado: Estado da Paraíba - Relatora: Juíza Túlia Gomes de Souza Neves – j. 09.12.2015)

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO OMISSIVO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. PREVALÊNCIA DAS NORMAS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 208, V, DA CARTA MAGNA. PRECEDENTES DO TJPB. CONCESSÃO. - Observando o destaque que é dado na Constituição Federal à educação, o sentido teleológico da norma constitucional deve prevalecer sobre a letra impessoal de portaria. Apesar de o ensino

superior não estar enquadrado no que chamamos de núcleo essencial da educação, o julgador, no caso em concreto, deve analisar a questão sem afastar-se da razoabilidade.

(Brasil - TJPB -1ª Seção Especializada Cível – Mandado de Segurança nº 20085775120148150000 - Relator: Des. Leandro dos Santos – j. 30.09.2015)

APELAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. COMPROVAÇÃO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, CPC. SEGUIMENTO NEGADO. O mandado de segurança é remédio processual destinado a coibir atos abusivos ou ilegais de autoridades públicas, protegendo o direito individual do cidadão diante do poder por elas exercido. A pretensão do impetrante tem amparo, igualmente, na Constituição Federal, a qual consagra, em seu art. 208, V, para o acesso aos níveis mais elevados de ensino, a capacidade intelectual do indivíduo. Devidamente comprovada a necessidade de realização da matrícula no Exame Supletivo para fins de obtenção do certificado de conclusão do ensino médio, a fim de ser efetivada matrícula em curso de nível superior, ante a aprovação no exame vestibular, não obstante a menoridade da impetrante, imperiosa a manutenção da deliberação concessiva na instância de origem. Perfeitamente possível a aplicação da Teoria do Fato Consumado ao caso sob reexame para confirmação da matrícula, posto que restou demonstrada a efetiva conclusão do ensino médio.

(Brasil - TJPB - Apelação nº 00007251220148152004 – Relator: Des. João Alves da Silva - DJe 05.11.2014)

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. REMESSA OFICIAL. SEGUIMENTO NEGADO. OBTENÇÃO DE NOTA SATISFATÓRIA. APROVAÇÃO NO ENEM. EXAME NACIONAL DE ENSINO MÉDIO. FORNECIMENTO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NEGATIVA. IDADE MÍNIMA NÃO ATINGIDA PELO ALUNO. IRRELEVÂNCIA. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DE TRIBUNAIS SUPERIORES E DESTA CORTE DE JUSTIÇA. SEGUIMENTO NEGADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA SÚMULA 253, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

INCONFORMISMO. RAZÕES DO INCONFORMISMO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DESACERTO DO DECISUM. MANUTENÇÃO. DESPROVIMENTO. - O agravo interno cuida-se de uma modalidade de insurgência cabível contra decisão monocrática interlocutória, terminativa ou definitiva proferida pelo relator. - Estando a decisão hostilizada em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Sodalício, correta a decisão monocrática que negou seguimento a remessa oficial, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil. - Quando os argumentos recursais do agravo interno se mostram insuficientes, é de rigor a manutenção dos termos do decisório monocrático, devendo, por conseguinte, ser desprovido o recurso interposto.

(Brasil - TJPB – 4ª Câmara Especializada Cível - Agravo Interno nº 00002202120148152004 - – Relator: Des. Frederico Martinho da Nobrega Coutinho - DJe 18.12.2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO. CLASSIFICAÇÃO NO ENEM. APROVAÇÃO EM CURSO SUPERIOR. NEGATIVA EFETUADA EM RAZÃO DO NÃO PREENHIMENTO DA IDADE MÍNIMA (DEZOITO REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002386-35.2014.815.2001 4 ANOS). ALEGAÇÃO DA LIMITAÇÃO DE IDADE PREVISTA NA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. RESTRIÇÃO QUE CONTRARIA A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ARTIGO 208, V). CAPACIDADE INTELLECTUAL E COGNITIVA COMPROVADAS. DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 205 E 208, V, DA NOSSA CARTA MAGNA. MANUTENÇÃO DO DECISUM. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O candidato aprovado em curso superior tem o direito de obter o certificado de conclusão do ensino médio, ainda que não tenha completado 18 anos de idade, sendo ilegal o ato administrativo que nega tal pretensão, por violação aos arts. 205 e 208 da Constituição Federal, sobretudo por ter restado comprovada a sua capacidade intelectual. Os princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade, legalidade e do direito à educação devem ser buscados no intuito de relativizar os requisitos para o ingresso em instituição de ensino

superior. O sentido teleológico da norma constitucional deve prevalecer sobre a letra impessoal da portaria.

(Brasil – TJPB – Agravo de Instrumento nº 2004071-32.2014.815.0000 – Relator: Des. José Ricardo Porto - DJ 17.06.2014)

MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DE EDUCAÇÃO DO ESTADO REJEITADA - MÉRITO NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO - PORTARIA NORMATIVA Nº16/2011 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO - EXIGÊNCIA DE DEZOITO ANOS COMPLETOS ATÉ A DATA DE REALIZAÇÃO DA PRIMEIRA PROVA DO ENEM IMPETRANTE QUE NECESSITA DO CERTIFICADO PARA INGRESSO NO CURSO SUPERIOR DIREITO HUMANO À EDUCAÇÃO ART.6º, 205 E 208, V, DA CF/88 APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE CONCESSÃO DA SEGURANÇA. Apesar do art.1º da referida portaria exigir o requisito de dezoito anos completos até a data de realização da primeira prova do ENEM, é sabido que na aplicação da lei, o julgador deve zelar pelo bom senso e razoabilidade, tomando o cuidado de evitar ficar adstrito ao sentido literal e abstrato do comando legal, aplicando o dogmatismo jurídico em prejuízo dos princípios constitucionais que norteiam o direito à educação. Os princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade, legalidade e do direito à educação devem ser buscados no intuito de relativizar os requisitos para o ingresso em instituição de ensino superior. O sentido teleológico da norma constitucional deve prevalecer sobre a letra impessoal da portaria.

(Brasil - TJPB – 1ª Câmara Cível – Mandado de Segurança nº 99920120007417001 – Relator: Des. Leandro dos Santos - j. 23.01.2013)

5.6. Tribunal de Justiça de Minas Gerais

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO À EDUCAÇÃO - ALUNO COM 18 (DEZOITO) ANOS INCOMPLETOS - APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) - CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - EXPEDIÇÃO - POSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO VERIFICADO.

- O direito à educação é garantia constitucional que não pode ser restringida por lei de hierarquia inferior, devendo o Estado e a sociedade promover meios para tornar possível o acesso aos meios mais elevados de progresso intelectual.

- A restrição advinda do critério de idade não condiz com o Estado Democrático de Direito, mormente se considerarmos o dever constitucional do Estado de assegurar aos jovens, prioritariamente, o direito à educação e à qualificação profissional.

- Não há motivo para que a autoridade competente se negue a expedir o Certificado de Conclusão do Ensino Médio, pelo simples fato de o requerente ainda não ter completado 18 (dezoito) anos de idade, uma vez que preencheu os demais requisitos, exceto o de idade, exigidos pela Portaria nº 179, de 28 de abril de 2014.

(Brasil – TJMG – 4ª Câmara Cível – Mandado de Segurança nº 1.0000.15.004606-8/000 – Impetrante: I.M.R – Impetrado: Secretaria de Estado de Educação – SEE – Interessado: Estado de Minas Gerais - Relator: Des. Dárcio Lopardi Mendes – j. 30.04.2015)

AGRAVO INTERNO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - INDEFERIDA - APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) E NO VESTIBULAR - RECUSA DE EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - REQUISITOS - PORTARIA Nº144/2012 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO - LIMITE ETÁRIO - ADOLESCENTE EMANCIPADA - RECURSO NÃO PROVIDO. - Segundo a Portaria nº144/2012 do Ministério da Educação, o participante do ENEM que deseje obter certificação de conclusão do ensino médio deverá contar com 18 (dezoito) anos completos até a data de realização da primeira prova do ENEM. - A emancipação da participante, embora lhe garanta o exercício dos atos da vida civil, não altera o fato de que conta, ainda, com menos de dezoito anos; portanto, não preenche os requisitos para obter o certificado de conclusão do ensino médio. - Ainda que aplicada por analogia, a Lei Federal nº. 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, prevê a possibilidade do avanço das séries, desde que haja avaliação feita pela escola, que definirá o grau de desenvolvimento e experiência do aluno (art. 4º, V, 5º, §5º e 24, II, "c"). A lei também permite a abreviação dos cursos, mas desde que demonstrado, por procedimento específico, o extraordinário

aproveitamento do aluno nos estudos (art. 47, §2º), o que não restou indiscutivelmente comprovado nos autos, sobretudo porque trata-se de mandado de segurança.

(Brasil –TJMG – 5ª Câmara Cível – Agravo Interno nº 0000.15.004656-3/001 – Agravante: Carolina Amorim Fernandes – Agravados: Secretaria de Estado de Educação – SEE e outro –Relator: Des. Luís Carlos Gambogi – j. 12.02.2015)

MANDADO DE SEGURANÇA - ALUNO MENOR DE DEZOITO ANOS EMANCIPADO - SUBMISSÃO AO SISU - APROVAÇÃO PARA CURSO DE GRADUAÇÃO - DIREITO AO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO.

-Não é razoável impedir que estudante, menor de dezoito anos, mas emancipado, ingresse na universidade, visto que submetido ao SISU - Sistema de Seleção Unificado - foi aprovado em razão das notas do ENEM para curso superior de direito.

Considerando que a capacidade e maturidade intelectuais já foram aferidas com o sucesso nos exames necessários ao ingresso na faculdade, cabe à autoridade coatora emitir o certificado de conclusão de curso de ensino médio para a efetivação da matrícula. V.V. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - ALUNO MENOR DE 18 ANOS - APROVAÇÃO EM CONCURSO VESTIBULAR - INGRESSO UNIVERSITÁRIO OBSTADO - COMCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - PENDÊNCIA - CONSTITUCIONALIDADE DO REQUISITO TEMPORAL RECONHECIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. - O Órgão Especial do Tribunal de Justiça mineiro julgou improcedente o Incidente de Inconstitucionalidade nº 1.0702.08.493395-2/002, e reconheceu, por consequência, a constitucionalidade do artigo 38, § 1º, II, da Lei nº 9.394/96, que fixa a idade mínima de 18 (dezoito) anos como condição para a submissão ao exame supletivo.

(Brasil –TJMG – 5ª Câmara Cível – Mandado de Segurança nº 1.0000.14.001866-4/000 – Relator: Des. Fernando Caldeira Brant – j. 03/04/2014).

AGRAVO INTERNO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA - ENEM - EMANCIPAÇÃO - ART. 7º, III, DA LEI 12.016/09 - PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA.

- De acordo com o art. 7º, III, da Lei 12.016/09, os requisitos necessários à concessão da liminar em mandado de segurança são: relevância do fundamento e perigo de ineficácia da segurança.

- Comprovada, por meio de aprovação no Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM - a capacidade da parte em adentrar aos quadros da Universidade Federal não se mostra razoável a exigências impostas pela lei infraconstitucional haja vista a existência dos princípios constitucionais norteadores do sistema nacional de ensino. - Recurso não provido.

(TJMG. Agravo nº 1.0000.14.047774-6/001. 4ª Câmara Cível. Relator (a) Desembargadora Heloisa Combat. Julgamento: 21/08/2014. Publicação: 28/08/2014) AGRAVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - REQUISITOS PREENCHIDOS - ART. 7º, III, DA LEI Nº 12.016/2009 - ALUNO COM 18 (DEZOITO) ANOS INCOMPLETOS - APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) - CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - EXPEDIÇÃO - REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A liminar em Mandado de Segurança, nos termos do art. 7º, inciso III, da Lei Federal nº 12.016/09, deve ser concedida quando houver demonstração de fundamento relevante e quando o ato impugnado puder resultar em ineficácia da medida, caso seja deferida a segurança pleiteada ao final. A restrição advinda do critério de idade não condiz com o Estado Democrático de Direito, mormente se considerarmos o dever constitucional do Estado de assegurar aos jovens, prioritariamente, o direito à educação e à qualificação profissional.

(Brasil –TJMG – 4ª Câmara Cível – Agravo nº 1.0000.14.048065-8/001 – Relator: Des. Dárcio Lopardi Mendes – j. 06.10.2014 - DJ 09.10.2014)

5.7. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

APELAÇÃO CÍVEL. Mandado de Segurança objetivando a expedição de certificado de conclusão do Ensino Médio com base nas notas obtidas no ENEM 2013 para fins de matrícula na Faculdade de Direito da USP. Não cumprimento do requisito da idade mínima à época (18 anos). Impetrante que pretende ingressar no ensino superior antes do término do Ensino Médio. Impossibilidade. Ensino Médio que possui duração mínima

de 3 anos e integra a educação básica obrigatória. Artigo 38, §1º, inciso II, da Lei nº 9.397/96; Portaria Normativa nº 10/2012 e Portaria INEP nº 179/14 que são aplicáveis apenas aos jovens e adultos que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria Inaplicabilidade ao caso dos autos. Ausência de qualquer indício de que o impetrante possua altas habilidades ou superdotação, hipótese em que seria possível a conclusão do programa escolar em menor tempo - Sentença que concedeu a ordem reformada Reexame necessário e recurso de apelação providos, para denegar a ordem.

(Brasil – TJSP – 5ª Câmara de Direito Público – Apelação Cível nº 1003334-41.2015.8.26.0053 - Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo – Apelados: Rodrigo Mendes Ussier – Interessado: Reitor da Universidade de São Paulo USP - Relatora: Des. Maria Laura Tavares – j. 07.12.2015)

Agravo de instrumento tirado de decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar que almeja obtenção de certificado de conclusão do ensino médio, seja por meio da Instituição de Ensino, ou por prova de proficiência a ser aplicada pela Secretaria Estadual de Educação - Ensino médio com duração mínima de três anos e preparação para a cidadania, trabalho, formação ética, humana e pensamento crítico - Inteligência do disposto no art. 35, “caput” e incisos II e III da Lei de Diretrizes e Bases da Educação - Impossibilidade de habilitação para referida vaga e instituição, posto que não preenchia à época os requisitos necessários à inscrição previstos no edital nº 1, de 2 de janeiro de 2015, item 4, do SISU - Precedentes dos Tribunais Regionais Federais - Ausência dos requisitos legais autorizadores da concessão da medida liminar, mormente o “fumus boni juris” e o “periculum in mora” - Decisão mantida - Recurso improvido.

(Brasil – TJSP - 3ª Câmara de Direito Público - Agravo de Instrumento nº 2042806-94.2015.8.26.0000 - Agravantes: Murilo Reimão Nicolosi Nobrega Pombo, Ana Paula Nicolosi Pombo e Roberto da Nobrega Nunes Pombo - Agravados: Diretora do Colégio Poliedro - Unidade São Paulo e Secretário de Educação do Estado de São Paulo – Relator: Des. Marrey Uint - j. 03/11/2015)

Agravo de Instrumento. Mandado de segurança. Presença dos requisitos legais para concessão da medida. Garantia constitucional de acesso aos níveis mais elevados de ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um. Risco de ineficácia da medida se deferida somente ao final. Recurso provido, com observação (Brasil – TJSP - 2ª Câmara de Direito Público - Agravo de Instrumento nº 2022874-23.2015.8.26.0000 - Agravante: Pablo Contijo - Agravado: Reitor da Universidade Estadual de Campinas e outro – Relatora: Des. Luciana Bresciani - j. 11.08.2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Mandado de Segurança - Decisão que indeferiu o pedido liminar que visa à concessão de certificação de conclusão de ensino médio com base no ENEM, necessário para efetivar a matrícula em Universidade Federal Candidata que não preencheu um dos requisitos exigidos pela Portaria nº 144/2012 do MEC, qual seja, a idade de 18 anos Possibilidade - Candidata que superou a pontuação exigida pelo ENEM Garantia constitucional de acesso a níveis elevados de ensino, segundo a capacidade de cada um Inteligência do artigo 208, V, da CF Decisão modificada Recurso provido.

(Brasil – TJSP - 7ª Câmara de Direito Público - Agravo de Instrumento nº 2006699-85.2014.8.26.0000 - Agravante: Nathalia Souza Rocha (representado por seu pai) - Agravada: Naide Videira Braga – Relator: Des. Eduardo Gouvêa - j. 10.02.2014)

APELAÇÃO CÍVEL Mandado de Segurança Emissão do certificado de conclusão do ensino médio com base na nota obtida no ENEM Negativa por faltar idade mínima de 18 anos Apelante que sequer chegou a cursar o primeiro ano do ensino médio e contava com 17 anos à época da prova do ENEM Descumprimento de exigências previstas expressamente em legislação própria - Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) Portaria nº 109/09 INEP Portaria nº 16/11 Ministério Educação Portaria nº 144/12 INEP - Precedente jurisprudencial - Sentença de denegação da segurança mantida - Recurso desprovido

(Brasil – TJSP - 9ª Câmara de Direito Público - Apelação Cível nº 0026482-69.2013.8.26.0053 – Apelante: Jhonathans Ramos da Cunha Ramalho – Apelado: Secretário da Educação do Estado de São Paulo – Relator: Des. Moreira de Carvalho - j. 04.06.2014)

APELAÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO MÉDIO PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DE PROFICIÊNCIA OU DE CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO EM DECORRÊNCIA DE APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO ENEM SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTAMENTO APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ALUNO QUE NÃO CONCLUIU O ENSINO MÉDIO, ALÉM DE NÃO CONTAR COM A IDADE MÍNIMA PREVISTA, DE 18 ANOS PARA A PROFICIÊNCIA REQUISITOS MÍNIMOS PREVISTOS NA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO APLICAÇÃO, ADEMAIS, DA PORTARIA NORMATIVA Nº 16, DE 27 DE JULHO DE 2011, DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E DAS PORTARIAS NOS. 109/2009 E 144/2012, DO INEP RECURSO DESPROVIDO. (Brasil – TJSP - 3ª Câmara de Direito Público - Apelação Cível nº 0004867-34.2013.8.26.0405 - Apelantes: Leonardo Zambelli Caputo Vieira Gomes - Apelado: Dirigente Regional de Ensino da Diretoria de Osasco Delegacia Regional de Ensino de Osasco e Secretaria Estadual De Educação – Relator: Des. Amorim Cantuária - j. 29.10.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. Negativa de fornecimento de certificado de conclusão do ensino médio a aluno, por não ter ele completado a idade mínima exigida. Inocorrência de carência de ação. Insurgência contra ato administrativo de efeitos concretos e não norma em abstrato. Decisão atacada que indeferiu o pleito com fundamento na Portaria Normativa do MEC nº 16, de 27 de julho de 2011. Descabimento na espécie. Proximidade da idade mínima do menor. Atendimento aos demais requisitos previstos na Resolução Normativa e obtenção de vaga em universidade em virtude da nota do ENEM. Razoabilidade e flexibilidade. Necessidade de preservação dos direitos da criança e do adolescente. Inteligência dos artigos 6º, 205, 206, 208, inciso V e 227 da CF. Precedentes. Pretensão de matrícula que deveria ser deduzida na Justiça Federal, por envolver universidade federal. Incompetência da Justiça Estadual quanto a este ponto. Reexame necessário e recurso voluntário improvidos.

(Brasil – TJSP - Apelação nº 0004848-64.2012.8.26.0566 – Relator: Des. Claudio Augusto Pedrassi - j. 16.04.2013)

5.8. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia

Mandado de Segurança. Direito Constitucional e Administrativo. Aprovação em vestibular e no Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM. Negativa de Emissão do Certificado de Conclusão do Ensino Médio em razão do requisito idade, menor de 18 anos. A aprovação do Impetrante, menor de 18 anos, no Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM – alcançando pontuação acima do quanto exigido para certificação de conclusão de ensino médio, conforme previsão do art. 2º, da Portaria nº 144/2012 do INEP, e sua aprovação para o curso superior que escolheu (Engenharia Química na UFBA), demonstra sua plena capacidade intelectual, devendo ser mitigado o critério etário preconizado pela Lei 9.394/96 e pela Portaria Normativa nº 10/2012 do Ministério da Educação, em consonância com o disposto no art. 208, inciso V da Constituição Federal, que determina a observância da capacidade do indivíduo como pressuposto para acesso aos patamares mais elevados de ensino. Garantia do direito fundamental à educação (art. 205 da CF/88). Precedentes jurisprudenciais. Segurança concedida para, efetivamente comprovada a aprovação do impetrado no ENEM, expeça-se o competente certificado de conclusão do ensino médio, na forma da Portaria nº 144/2012. Liminar ratificada.

(Brasil – TJBA - Seção Cível de Direito Público - Mandado de Segurança n.º 0016105-86.2013.8.05.0000- Impetrante: Vinicius Oliveira Souza - Impetrado: Secretário de Educação do Estado da Bahia – Relator: Des. José Cícero Landin Neto - j. 28.11.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO NO ENEM. PEDIDO DE OBTENÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA MENORIDADE. RECUSA ILEGÍTIMA. INSCRIÇÃO NO EXAME PERMITIDA PELO MEC MALGRADO CIENTE DA IDADE APRESENTADA PELO ALUNO. APTIDÃO INTELECTUAL COMPROVADA. VIOLAÇÃO À GARANTIA AOS ELEVADOS NÍVEIS DE EDUCAÇÃO. ARTS. 205 E 208, V DA CARTA POLÍTICA. AGRAVO REGIMENTAL TIRADO EM FACE DA

DECISÃO LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO FINAL DO MANDAMUS. AGRAVO PREJUDICADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

(Brasil – TJBA - Seção Cível de Direito Público – Mandado de Segurança nº 0317773-53.2012.8.05.0000 – Relatora: Des. Marcia Borges Faria – j. 28.02.2013)

5.9.Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul

MANDADO DE SEGURANÇA – EMISSÃO DE CERTIFICADO NO NÍVEL DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO OU DECLARAÇÃO DE PROFICIÊNCIA COM BASE NO EXAME NACIONAL DE ENSINO MÉDIO (ENEM) A ALUNA COM MENOS DE 18 ANOS – DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE INTELECTUAL DA ALUNA – CONVOCAÇÃO PARA MATRICULAR-SE EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR – NEGATIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA QUE VIOLA DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE – SEGURANÇA CONCEDIDA. Não obstante ampare suas alegações na Lei de Diretrizes e Bases da Educação e em normatizações decorrentes, a própria autoridade impetrada destaca que o estudante menor de 18 anos tem acesso à realização do ENEM na condição de “treineiro”. Entretanto, quando autoriza o aluno a participar da prova como “treineiro”, acaba por propiciar ao jovem estudante a oportunidade de demonstrar que possui capacidade intelectual de ingressar no nível superior de ensino, mormente quando, com base no resultado do ENEM, as próprias universidades passam a convocar o estudante para efetuar matrícula em suas faculdades. A jovem estudante que, em virtude das notas alcançadas no ENEM, é convocada para efetuar matrícula em curso de nível superior, tem violado seu direito líquido e certo ao certificado de conclusão do ensino médio ou documento equivalente ao impetrante, se a autoridade coatora se recusa a emití-los apenas porque a aluna não tinha 18 (dezoito) anos de idade na data da realização da prova do ENEM

(Brasil – TJMS – 3ª Seção Cível - Mandado de Segurança nº 4006803-67.2013.8.12.0000 - Impetrante: Bruna da Silva Campos, assistido por sua mãe (impetrado pela Defensoria Pública) - Impetrada: Secretária de Educação do Estado de Mato Grosso do Sul – Relator: Des. Josué de Oliveira - j. 19.08.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA - PARTICIPANTE QUE NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO ALCANÇA MÉDIA SUFICIENTE PARA CONVOCAÇÃO DE MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR - CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - NEGATIVA EM FACE DE NÃO TER A IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS E NÃO TER CURSADO NO MÍNIMO TRÊS ANOS NO ENSINO MÉDIO - AFRONTA AOS ARTS. 205 E 208, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CAPACIDADE INTELECTUAL E COGNITIVA COMPROVADA - ORDEM CONCEDIDA. Exigir, para fins de conclusão do Ensino Médio, a duração mínima de três anos e a comprovação de que detinha a idade mínima de 18 (dezoito) anos na data da realização do ENEM, nos casos em que o aluno obteve pontuação suficiente no ENEM para adentrar no ensino superior, sem mensurar adequadamente a capacidade intelectual e cognitiva do aluno, viola direito constitucional e se mostra totalmente desproporcional e desarrazoada.

(Brasil – TJMS – 4ª Seção Cível - Mandado de Segurança nº 4000236-20.2013.8.12.0000 - Relator: Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso – j. 25.02.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) - ALUNO QUE PARTICIPOU DO EXAME, OBTENDO APROVAÇÃO - NEGATIVA DA AUTORIDADE COATORA EM EMITIR CERTIFICADO SUBSTITUTIVO DE SUA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO, AO FUNDAMENTO DE QUE O ALUNO É MENOR DE 18 (DEZOITO) ANOS E NÃO CURSOU OS TRÊS ANOS DO ENSINO MÉDIO - INSCRIÇÃO AO ENEM QUE NÃO FOI VEDADA PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO, QUE TINHA CONHECIMENTO TANTO DA MENORIDADE QUANTO DA AUSÊNCIA DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO PELO IMPETRANTE - AFRONTA AOS ARTS. 205 E 208, V, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ORDEM CONCEDIDA. 1. A submissão e conseqüente aprovação no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), sem que o candidato tenha 18 anos de idade e comprovante da conclusão do ensino médio, é o bastante para que seja expedido em seu favor a certidão substitutiva da aprovação no ensino médio, pela presunção da adequada capacidade intelectual e cognitiva da estudante. 2. Justificável que assim se proceda, já que o próprio Ministério da Educação não vedou o acesso do impetrante ao referido exame, mesmo sabendo de sua idade inferior a dezoito anos e a ausência de conclusão do ensino médio. 3. Ademais, o impedimento do estudante ao acesso a estágio superior de ensino não se

coaduna com o sentido das normas protetivas do direito à educação, além de contrariar os princípios constitucionais erigidos como norteadores do sistema nacional de ensino, frustrando a realização do direito e o desempenho concreto de sua função social.

(Brasil – TJMS – 4ª Seção Cível - Mandado de Segurança nº. 4000296-90.2013.8.12.0000 - Relator: Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva – j. 25.03.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA – EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO OU DECLARAÇÃO DE PROFICIÊNCIA COM BASE NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) – IDADE MÍNIMA – APTIDÃO INTELLECTUAL COMPROVADA – AFRONTA AOS ARTS. 205 E 208, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ORDEM CONCEDIDA. 1. Tolher o acesso a nível educacional superior ao que ocupa hoje, tão somente em função da idade, demonstra-se desarrazoado, pois o fator etário não pode constituir obstáculo para acesso aos níveis superiores de ensino, quando o aluno revela possuir capacidade intelectual para ingressar na universidade, sob pena de afronta às normas dos artigos 205 e 208, inciso V, ambos da Constituição Federal.

(Brasil – TJMS – 4ª Seção Cível - Mandado de Segurança nº 4001202-80.2013.8.12.0000 - Impetrante: Arnaldo Augusto Lopes da Silva Vieira, representado por sua mãe - Impetrada: Secretária de Educação do Estado de Mato Grosso do Sul – Relator: Des. Fernando Mauro Moreira Marinho - j. 27.05.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA – EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO – CANDIDATA MENOR DE 18 ANOS APROVADA NO ENEM E EM VESTIBULAR – DIREITO LÍQUIDO E CERTO – ORDEM CONCEDIDA. Possui direito líquido e certo à concessão do certificado de antecipação de conclusão do 3º ano do ensino médio candidata aprovada no ENEM e no vestibular para universidade, ainda que não tenha 18 anos completos.

(Brasil – TJMS – 3ª Seção Cível -Mandado de Segurança nº 2011.037147-7/0000-00 – Relator: Des. Julizar Barbosa Trindade – j. 16.2.2012)

MANDADO DE SEGURANÇA PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA REPELIDAS MÉRITO EMISSÃO DE CERTIFICADO

NO NÍVEL DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO OU DECLARAÇÃO DE PROFICIÊNCIA COM BASE NO EXAME NACIONAL DE ENSINO MÉDIO ENEM A ALUNO QUE TENHA MENOS DE 18 ANOS ACOLHIDO ORDEM CONCEDIDA DE ACORDO COM O PARECER MINISTERIAL. Não importa em violação do princípio da legalidade estrita do art. 37 da CF/88 por afronta à Lei n. 9.394/96 (inciso II, art. 38) e Portaria n. 04/2010 (§2º do art. 4º) a concessão do certificado de antecipação de conclusão do 3º ano de aluno já aprovado no Curso de Direito, porque a exigência de idade se mostra desproporcional, uma vez que o cerne da razão de ser de tal antecipação é a capacidade intelectual e, não, a idade. Hipótese onde a impetrante apresenta elevado desempenho acadêmico não existindo questionamento quanto à sua capacidade intelectual ou formação pessoal, limitando-se a negativa ao critério de idade biológica. Ordem concedida. De acordo com o parecer ministerial.

(Brasil – TJMS – 4ª Seção Cível -Mandado de Segurança nº 2011.001495-5/0000-00 - - Relator: Des. Fernando Mauro Moreira Marinho - j. 23.5.2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA CONCESSÃO DE LIMINAR INGRESSO NO ENSINO SUPERIOR ACESSO NEGADO COM BASE EM CRITÉRIO CRONOLÓGICO LIMITE DE IDADE APROVAÇÃO NO ENEM APTIDÃO INTELECTUAL COMPROVADO FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA DEMONSTRADOS DECISÃO MANTIDA RECURSO IMPROVIDO. Presentes os requisitos para a concessão da liminar, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora, mantém-se a decisão concessiva da liminar. Recurso improvido.

(Brasil – TJMS – 3ª Seção Cível - Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 2011.005219-9/0001-00 – Relator: Des. Paulo Alfeu Puccinelli – j. 16.5.2011)

MANDADO DE SEGURANÇA EMISSÃO DE CERTIFICADO NO NÍVEL DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO OU DECLARAÇÃO DE PROFICIÊNCIA COM BASE NO EXAME NACIONAL DE ENSINO MÉDIO ENEM A ALUNO QUE TENHA MENOS DE 18 ANOS ACOLHIDO ORDEM CONCEDIDA. Não importa em violação do princípio da legalidade estrita do art. 37 da CF/88 por afronta à Lei n. 9.394/96 (inciso II, art. 38) e Portaria n. 04/2010 (§2º do art. 4º) a concessão do certificado de antecipação de conclusão do 3º ano de aluno já aprovado no Curso de Medicina da

Universidade Federal, porque a exigência de idade se mostra desproporcional, uma vez que o cerne da razão de ser de tal antecipação é Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul TJ-MS FL. 4006803-67.2013.8.12.0000 a capacidade intelectual e, não, a idade. Ademais, a idade, não pode ser, por si só, obstáculo de aquisição de Direitos. Pode ser para o exercício de direito, mas não, para a aquisição deles.

(Brasil – TJMS – 2ª Seção Cível -Mandado de Segurança nº 2011.003794-6/0000-00 - - Relator: Des. Joenildo de Sousa Chaves – j. 9.5.2011)

5.10.Tribunal de Justiça do Paraná

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO. CONSTITUCIONAL. EXAME NACIONAL DE ENSINO MÉDIO E APROVAÇÃO NOS VESTIBULARES DA PUCPR E UFPR. LIMINAR DEFERIDA PARA DETERMINAR A RESERVA DE VAGAS NOS CURSOS SUPERIORES NOS QUAIS O IMPETRANTE OBTEVE APROVAÇÃO PELO ENEM E SISU. PRETENSÃO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO – DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADO. AFRONTA A LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL – IMPETRANTE QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS CUMULATIVOS DA PORTARIA 144/2012-INEP E PORTARIA NORMATIVA 10/2012- MEC PARA INGRESSO EM CURSO SUPERIOR – IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE ANO ESCOLAR. ORDEM DENEGADA COM REVOGAÇÃO DA LIMINAR.

(Brasil – TJPR – 6ª Câmara Cível - Mandado de Segurança nº 1333066-6 - Impetrante: Jonatas Teixeira Prates - Impetrado: Secretário de Educação do Estado do Paraná – Relator: Des. Roberto Portugal Bacellar - j. 14.07.2015)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO DO PARANÁ QUE NEGOU A EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. ALUNA COM IDADE INFERIOR A 18 ANOS NA DATA DA PRIMEIRA PROVA DO ENEM E APROVADA EM VESTIBULARES ATRAVÉS DO SISTEMA DE SELEÇÃO UNIFICADA (SISU). DECISÃO DO RELATOR QUE INDEFERIU A LIMINAR ALMEJADA. RECURSO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A

CONCESSÃO DA LIMINAR (LEI Nº 12.016/09, ART. 7º, III). NÃO PREENCHIMENTO DAS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 38, § 1º, INCISOS I E II E ARTIGO 44, INCISO II, AMBOS DA LEI 9.394/96 (LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL); DOS ARTIGOS 1º E 2º, DA PORTARIA Nº 144/12/INEP E DOS ITENS 5.1.3 E 16.1 E 16.2 DO EDITAL ENEM 2013. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

(Brasil – TJPR – 6ª Câmara Cível – Agravo Regimental nº 1183954-2/01 – Relator: Juiz Subst. 2º Grau João Antônio De Marchi - DJe 27.05.2014)

MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE EMISSÃO DE CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. AGRAVANTE QUE FOI APROVADO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) E EM VESTIBULAR (UTFPR E UFPR). PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO SUBSTITUTIVA DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO, COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 205 e 208, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE ESTABELECEM O ACESSO AO ENSINO DE ACORDO COM A CAPACIDADE DE CADA INDIVÍDUO, BEM COMO NA PORTARIA 16/2011 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO, QUE AUTORIZA A OBTENÇÃO DO ALMEJADO CERTIFICADO ÀQUELES QUE OBTIVEREM DETERMINADA PONTUAÇÃO NO ENEM E CONTEM NO MÍNIMO, COM 18 (DEZOITO) ANOS DE IDADE NA DATA DA PRIMEIRA PROVA DO EXAME. REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. NORMA DE CARÁTER EXCEPCIONAL, QUE VISA À INCLUSÃO SOCIAL DAQUELES QUE NÃO CONCLUÍRAM O ENSINO MÉDIO EM IDADE ADEQUADA E NÃO INTEGRAM O SISTEMA ESCOLAR REGULAR. DISCRIMINAÇÃO NÃO AUTORIZADA. AGRAVANTE SUJEITA À REGRA DO ARTIGO 24, INCISO II, ALÍNEA "C", DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL Nº 9.294/96. SUPRESSÃO DE SÉRIE(S). NECESSIDADE DE PRÉVIA AVALIAÇÃO PELA ESCOLA, QUE ATESTE A CAPACIDADE E APROVEITAMENTO EXCEPCIONAIS DO ALUNO. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA INCOMPATÍVEL COM A ESTREITA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM DENEGADA.

(Brasil – TJPR – 6ª Câmara Cível – Mandado de Segurança nº 1007733-3 – Relatora: Des. Ângela Khury – j. 10.07.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE EMISSÃO DE CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. AGRAVANTE QUE FOI APROVADO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM) E EM VESTIBULAR (UTFPR E UFPR). PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO SUBSTITUTIVA DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO, COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 205 e 208, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE ESTABELECEM O ACESSO AO Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul TJ-MS FL. 4006803-67.2013.8.12.0000 ENSINO DE ACORDO COM A CAPACIDADE DE CADA INDIVÍDUO, BEM COMO NA PORTARIA 16/2011 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO, QUE AUTORIZA A OBTENÇÃO DO ALMEJADO CERTIFICADO ÀQUELES QUE OBTIVEREM DETERMINADA PONTUAÇÃO NO ENEM E CONTEM, NO MÍNIMO, COM 18 (DEZOITO) ANOS DE IDADE NA DATA DA PRIMEIRA PROVA DO EXAME. REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. NORMA DE CARÁTER EXCEPCIONAL, QUE VISA À INCLUSÃO SOCIAL DAQUELES QUE NÃO CONCLUÍRAM O ENSINO MÉDIO EM IDADE ADEQUADA E NÃO INTEGRAM O SISTEMA ESCOLAR REGULAR. DISCRIMINAÇÃO NÃO AUTORIZADA. AGRAVANTE SUJEITA À REGRA DO ARTIGO 24, INCISO II, ALÍNEA "C", DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL Nº 9.294/96. SUPRESSÃO DE SÉRIE(S). NECESSIDADE DE PRÉVIA AVALIAÇÃO PELA ESCOLA, QUE ATESTE A CAPACIDADE E APROVEITAMENTO EXCEPCIONAIS DO ALUNO. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA INCOMPATÍVEL COM A ESTREITA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM DENEGADA. (Brasil – TJPR – 6ª Câmara Cível – Mandado de Segurança nº 1007733-3 - Relatora: Des. Ângela Khury - j. 11.06.2013)

5.11. Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas

AGRAVO REGIMENTAL EM PEDIDO DE SUSPENSÃO. SUSPENSÃO DEFERIDA. POSSIBILIDADE DE DELIBERAÇÃO MÍNIMA ACERCA DO MÉRITO DA SEGURANÇA. OBTENÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PORTARIA NORMATIVA 16/2011 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. SUBVERSÃO DA ORDEM ESCALONADA DE

ENSINO. DEFLAGRAÇÃO DE EFEITO MULTIPLICADOR. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. I - Decisão de primeiro que configura grave lesão à ordem pública, na medida que objetiva compelir o Estado de Alagoas a fornecer certificado de conclusão do ensino médio a estudante que ainda não completou os seus estudos regulares. II - A aprovação no Exame Nacional do Ensino Médio como treineiro não suplanta a conclusão do ensino nem autoriza o ingresso no nível superior quando o candidato não possui idade mínima de 18 (dezoito) anos. III - Efeito multiplicador demonstrado pelo ajuizamento de número crescente de demandas de idêntico objeto. IV - Agravo regimental conhecido e improvido.

(Brasil – TJAL – Tribunal Pleno – Agravo Regimental em Suspensão de Execução de Liminar nº 2012.006014-4/0001-00 – Relator: Des. Sebastião Costa Filho - j. 30.10.2012)

5.12. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Agravo de Instrumento. Direito Administrativo. UERJ. Matrícula em curso superior mediante aprovação em vestibular, antes da conclusão do ensino médio. Concessão de antecipação de tutela para reserva de vaga. 1- Na forma do artigo 44, II, da Lei 9.394/96, a aprovação em processo seletivo e a conclusão do ensino médio são requisitos para o acesso aos cursos de graduação. 2- Não tendo o candidato obtido o certificado de conclusão do ensino médio até o momento da matrícula, não se legitima a reserva de vaga, sobretudo quando a conclusão do ensino médio em si é objeto de controvérsia. 3- A aprovação no ENEM, para que valha como exame supletivo no nível da conclusão do ensino médio, pressupõe ser o candidato maior de 18 anos, pena de dispensa para todos os que nele alcancem a necessária pontuação da conclusão normal da escola, desejável por razões que transcendem o mero acúmulo de conhecimento. 4- Provimento do recurso.

(Brasil – TJRJ – 7ª Câmara Cível - Agravo de Instrumento nº 0039741-57.2014.8.19.0000 - Agravante: Universidade Estadual do Rio de Janeiro - UERJ - Agravado: Karen da Costa Cunha, assistido por sua mãe Eliane Sodre da Costa - Relator: Des. Eduardo Gusmão Alves de Brito Neto - j. 14.10.2014)

5.13. Tribunal Regional Federal da 2ª Região

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. ART.273, CPC. ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. DESCABIMENTO.

1. Conforme a dicção do art. 273 do CPC, para a concessão da antecipação de tutela é imprescindível, além da existência de perigo de dano ao direito postulado, que o julgador, ao analisar as provas coligidas aos autos, se convença da verossimilhança das alegações aduzidas.

2. A mera aprovação no Sistema de Seleção Unificado (SISU), pelo Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM, embora atenda ao princípio constitucional de acesso aos níveis superiores de ensino segundo a capacidade individual do candidato (art. 208, inc. V, da Constituição), é insuficiente para o seu ingresso na universidade, à míngua da comprovação da conclusão do ensino médio ou equivalente.

3. Candidato que não preenche todos os requisitos previstos no art. 2º da Portaria Normativa n. 4, de 11.02.2010, do Ministério da Educação não faz jus à certificação no nível de conclusão do ensino médio, sendo a idade mínima requisito obrigatório, sobretudo, considerando-se que a aludida Portaria refere-se à educação de jovens e adultos, conforme as disposições do art. 38 da Lei das Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

4. Agravo de Instrumento provido.

(Brasil – TRF-2 – 8ª Turma Especializada - Agravo de Instrumento nº 201002010101367 – Relatora: Des. Maria Alice Paim Lyard - e-DJF2R 14.02.2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. UNIVERSIDADE. "TREINEIRO". CONCLUSÃO DO ENSINO MEDIO. LEI DE DIRETRIZES E BASES. LEI N. 9.394/96. ENEM. 18 ANOS.

1. A decisão objugada destoante do entendimento jurisprudencial no que tange à vinculação dos candidatos às normas editalícias (STF, STA 106, DJ 20/03/07) e quanto à preservação do princípio republicano da isonomia (STF, mutatis, RE 351142, DJ 01/07/05); bem como ao adotado pelo Eg. STJ, quando do julgamento do Resp 604161,

1a Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/02/2006: "A aprovação, como "treineiro, em concurso vestibular, não autoriza a efetivação de matrícula em curso superior, haja vista que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (9493/96) exige que o candidato à vaga tenha concluído o curso médio."

2. Para a obtenção de certificação de conclusão de nível médio, utilizando o resultado do ENEM há de se observar os requisitos previstos no artigo 2o da Portaria Normativa nº 04, de 11 de fevereiro de 2010, dentre eles, a idade mínima de 18 anos, em consonância com o seu objetivo, qual seja, o atendimento diferenciado aos jovens e adultos que não tiveram acesso ou continuidade de estudos, na idade própria. Situação fática, na qual, não se enquadra o ora Agravado.

3. Noutro eito, o artigo 4o da aludida Portaria dispõe que "Compete às Secretarias de Educação e aos Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia, definir os procedimentos para certificação no nível de conclusão do ensino médio com base nas notas do ENEM 2009."

4. Como bem pontuou o ilustre representante do Parquet:"(...) para o ingresso no ensino superior é necessário que o candidato ao vestibular cumpra todas as exigências do edital. Não parece razoável que, mesmo aprovado, o candidato tenha sua matrícula deferida se não cumpriu uma de suas exigências, no caso, a apresentação do certificado de conclusão do ensino médio. O aluno não pode ultrapassar etapas, sob pena de prejudicar o processo pedagógico."

5. Por derradeiro, em consonância com o entendimento adotado pela Oitava Turma Especializada desta Eg. Corte, quando do julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 2009.02.01.002321-4, na sessão de 31.03.2009, não conheço do Agravo Interno de fls. 65/86, dada a vedação legal.

6. Agravo Interno não conhecido.

7. Agravo de Instrumento conhecido e provido.

(Brasil – TRF-2 – 8ª Turma Especializada - Agravo de Instrumento nº 201002010068261 – Relator: Des. Poul Erik Dyrland - e-DJF2R 07.10.2010)

5.14. Tribunal Regional Federal da 3ª Região

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO POR MEIO DO ENEM. REQUISITOS DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO NÃO PREENCHIDOS. IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS NA DATA DA 1ª PROVA. IMPOSSIBILIDADE.FATO CONSUMADO NÃO CARACTERIZADO. SENTENÇA REFORMADA.

1. O pedido formulado pelo impetrante não encontra amparo no princípio da legalidade restrita, que determina à autoridade pública que atue nos termos estritos da lei.

2. A regra para a emissão do certificado de conclusão do ensino médio é o cumprimento total da carga horária do respectivo nível, conforme as regras gerais estabelecidas pelas autoridades educacionais responsáveis. A exceção, portanto, deve obedecer aos requisitos apresentados pelo órgão regulamentador, no caso, o Ministério da Educação. (Portaria Normativa MEC nº 10, de 23 de maio de 2012 e Portaria INEP nº 144, de 24 de maio de 2012).

3. O impetrante não preenche o requisito da idade mínima de 18 (dezoito) anos, portanto, não pode se valer do exame para a certificação da conclusão do ensino médio.

4. O fato de o impetrante ter sido aprovado na seleção do SISU para o curso de nível superior não é o suficiente para lhe garantir a certificação da conclusão do ensino médio, tampouco se aplica ao caso a hipótese de conclusão antecipada por alto desempenho prevista no artigo 47 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, na medida em que esta regra se destina ao Ensino Superior.

5. Apelação e remessa oficial providas.

(Brasil – TRF-3 – 3ª Turma - Apelação Cível nº 352140 - MS (processo: 0000442-86.2014.4.03.6603) – Relator: Juiz Convocado Ciro Brandani – j. 02.10.2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO. NÃO PREENCHIDO REQUISITO DA IDADE MÍNIMA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 38, §1º, II, da Lei 9.394/96 dispõe sobre cursos e exames supletivos, determinando que tais exames, no nível de conclusão de ensino médio, se destinarão

somente aos maiores de dezoito anos ("Os sistemas de ensino manterão cursos e exames supletivos, que compreenderão a base nacional comum do currículo, habilitando ao prosseguimento de estudos em caráter regular [...] no nível de conclusão do ensino médio, para os maiores de dezoito anos").

2. A exigência de tal idade mínima, como prevista, não se mostra desarrazoada ou ofensiva ao direito de acesso à educação, tratando-se de medida restritiva alinhada à finalidade do instituto da educação supletiva, inserida em seção referente à "Educação de Jovens e Adultos", dispondo, o artigo 37, que "a educação de jovens e adultos será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria", havendo adequação, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu* da condição imposta para que a "educação de jovens e adultos", e os "cursos e exames supletivos" não se tornem regra geral, mas hipótese excepcional de promoção de direito social à educação, e da justiça distributiva, àqueles que não tiveram acesso aos estudos em idade própria (razoabilidade entre meios e fins).

3. Com base em tal disposição, ainda, foi publicada a Portaria INEP 144, de 24 de maio de 2012, permitindo que o "Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM" possa ser utilizado como hipótese de exame supletivo na "educação de jovens e adultos".

4. A hipótese dos autos não trata de estudante que não teve acesso ao ensino médio na idade própria, tendo como data de nascimento 21/11/1996, ou seja, dezessete anos, atualmente, frequentando o último ano no ensino médio.

(Brasil – TRF-3 – 3ª Turma - Agravo de Instrumento nº 524656 - e-DJF3 16.05.2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO. REQUISITOS. LEI N.º 9.394/1996. PORTARIA N.º 144/2012 DO INEP. NÃO PREENCHIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. O inc. II do art. 44 da Lei n.º 9.394/96 estabelece que a educação superior abrangerá o curso de graduação, franqueado àquele que tenha concluído o ensino médio; o art. 2º da Portaria n.º 144/2012, do INEP, dispõe que "o participante do ENEM interessado em obter certificação de conclusão do ensino médio deverá possuir 18 (dezoito) anos completos até a data de realização da primeira prova do ENEM.

3. Não tendo o agravante cumprido os requisitos acima elencados: conclusão do ensino médio, bem assim o de idade mínima de 18 anos quando da realização da primeira prova do ENEM, não procede o pleito para expedição de certificado de conclusão do ensino médio e, por conseguinte, para matrícula em unidade de ensino superior.

4. Agravo desprovido.

(Brasil – TRF-3 – 6ª Turma - Agravo de Instrumento nº 00048404320144030000 - -e-DJF3 05.12.2014)

5.15. Tribunal Regional Federal da 4ª Região

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE EM NOTA OBTIDA NO ENEM. PORTARIA NORMATIVA 16/2011 E 10/2012-MEC. REQUISITO DE IDADE MÍNIMA (18 ANOS). NÃO PREENCHIMENTO. Para a obtenção de certificado de conclusão do ensino médio por meio do ENEM, nos termos da Portaria Normativa nº. 16/2011-MEC e nº 10/2012-MEC, não basta ao interessado atingir a pontuação mínima, sendo necessário, também, preencher o requisito etário expressamente constante no art. 1º, inciso I, da referida norma legal, qual seja, ser maior de 18 (dezoito) anos.

(Brasil – TRF-4 – 4ª Turma - Apelação Cível nº 5000270-21.2014.404.7203-SC - Relatora: Des. Vivian Josete Pantaleão Caminha – j. 02.12.2014)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE NO ENEM. REQUISITOS. NÃO CUMPRIMENTO.

Caso em que o impetrante não possuía a idade mínima exigida quando realizada a primeira prova do ENEM, requisito para solicitação e obtenção do certificado de conclusão do ensino médio, nos termos da legislação vigente. Precedentes deste Tribunal.

(Brasil – TRF-4 – 4ª Turma – Apelação Cível nº 5031907-51.2013.404.7000/PR - Apelante: Daniel Tiepolo Kochinski – Apelados: Instituto Federal do Paraná e Universidade Tecnológica Federal do Paraná – UTFPR – Relator: Des. Cândido Alfredo Silva Leal Junior – j. 28.01.2014)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE NO ENEM. REQUISITOS. NÃO CUMPRIMENTO. Caso em que a impetrante não possuía a idade mínima exigida quando realizada a primeira prova do ENEM, requisito para solicitação e obtenção do certificado de conclusão do ensino médio, nos termos da legislação vigente, além do que, não houve, no ato da inscrição, opção pela referida certificação de conclusão do ensino médio. (Brasil – TRF-4 – 4ª Turma – Apelação Cível nº 5009190-79.2012.404.7000 - Relator Relator p/ Acórdão: Des. Candido Alfredo Silva Leal Junior - DJ 19.04.2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE NO ENEM. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. PORTARIA 109/2009 DO INEP. PORTARIA NORMATIVA 4/2010, DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. Já no ano em que a impetrante prestou o ENEM (2009), existia na Portaria 109 do INEP, que estabeleceu a sistemática para a realização do Exame Nacional do Ensino Médio no exercício de 2009, a previsão de que a participação no Exame poderia substituir a certificação de conclusão do Ensino Médio (art. 3º, § 1º). A Portaria Normativa 4/2010, do Ministério da Educação, que dispõe sobre a referida certificação, estabelece em seu art. 2º que o interessado deverá observar os requisitos de ter 18 anos completos até a realização da primeira prova do ENEM (I), ter atingido o mínimo de 400 pontos em cada uma das áreas de conhecimento do ENEM (II), ter atingido o mínimo de 500 pontos na redação (III), requisitos cumpridos pela impetrante. (Brasil – TRF-4 – 3ª Turma – Apelação Cível/Reexame Necessário nº 5000089-62.2010.404.7202 – Relatora: Des. Maria Lúcia Luz Leiria – j. 16.12.2011)

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO. MATRÍCULA. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO.

1. O requisito etário em questão está previsto em regulamento administrativo, estando a certificação por exame devidamente fundamentada em lei (inc. I, do art. 2º da Portaria Normativa nº 4, de 11/02/2010 e inc. II, § 1º, do art. 38 da Lei nº 9.394, de 20/12/96, respectivamente). Portanto, não se vislumbra razão para ignorar tal requisito como requer a autora, ao menos na análise estreita deste pedido liminar, já que se presume a higidez dos atos administrativos.

2. Agravo improvido.

(Brasil – TRF-4 – 3ª Turma – Agravo em Agravo de Instrumento nº 5001773-60.2011.404.0000 – Relator: Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz – j. 15.02.2011)

ADMINISTRATIVO. CERTIFICAÇÃO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE NO ENEM. REQUISITOS. NÃO CUMPRIMENTO. PORTARIA NORMATIVA 4/2010, DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO.

1. Embora o demandante tenha logrado aprovação no ENEM com notas superiores a 400 em cada uma das áreas de conhecimento e superior a 500 na redação, e tendo mais de 18 anos na data da realização das provas do ENEM, não comprovou ter realizado o requerimento de certificação de conclusão do ensino médio, nos termos do previsto na Portaria Normativa n. 04/10, do Ministério da Educação.

2. Demanda improcedente por ausência de provas. Sentença mantida.

(Brasil – TRF-4 – 3ª Turma – Apelação Cível nº 5001173-07.2010.404.7200 – Relator: Des. Fernando Quadros da Silva – j. 16.04.2012)

5.16. Tribunal Regional Federal da 5ª Região

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO. APROVAÇÃO. PORTARIAS Nº 4, DE 11/02/2010, E Nº 16, DE 27/07/2011, AMBAS DO MEC. ENSINO MÉDIO NÃO CONCLUÍDO. MATRÍCULA. IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Para a obtenção de certificação de conclusão de nível médio, utilizando-se o resultado do ENEM, devem ser observados os requisitos previstos no art. 2º, I, da

Portaria Normativa n.º 4, de 11/02/2010 e art. 1º, I, da Portaria Normativa n.º 16, de 27/07/2011, ambas do MEC.

2. O óbice intransponível à emissão do certificado, no presente caso, revela-se como sendo a idade mínima de 18 anos prevista pelo Edital n.º 001/PROEN-2012, que exige, além do limite etário, notas superiores a 400 na área de conhecimento e 500 na redação. Precedentes: TRF5, AG123087/AL, Relatora Des. Fed. Margarida Cantarelli, Quarta Turma, DJE 31/05/2012; TRF5, AG123028/CE, Relator Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, DJE 08/06/2012.

3. A agravante, frise-se, não atendeu aos dispositivos supra transcritos, pois, apesar de ter atingido o mínimo de pontos em cada uma das áreas de conhecimento do enem, não possui a idade mínima de 18 (dezoito) anos, o que impossibilita o pedido de certificação de conclusão do Ensino Médio.

4. Agravo de instrumento improvido.

(Brasil – TRF-5 – 4ª Turma - Agravo de Instrumento n.º 08001164020134050000 – Relator: Des. Edílson Nobre)

ADMINISTRATIVO. UNIVERSIDADE. MATRÍCULA. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. INOCORRÊNCIA. APROVAÇÃO NO ENEM. PORTARIA Nº 04, DE 11.02.2010, DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CERTIFICAÇÃO NO NÍVEL DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. I. De acordo com o art.44, II, da Lei nº 9.394/96, aqueles que não concluíram o segundo grau desatendem à exigência para o ingresso no ensino superior, caso dos autos. II. O agravante também não atendeu às disposições do art. 2º da Portaria Normativa nº 4, de 11.02.2010, do Ministério da Educação, pois, apesar de ter atingido o mínimo de pontos em cada uma das áreas de conhecimento do ENEM, não possuía a idade mínima de 18 (dezoito) anos na data da realização da primeira prova do ENEM, o que impossibilita o pedido de certificação de conclusão do Ensino Médio. III. Agravo de instrumento improvido.

(Brasil – TRF-5 – 4ª Turma - Agravo de Instrumento n.º 00027943220114050000 – Relatora: Des. Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti – DJE 19.04.2011)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO COM BASE EM NOTA OBTIDA NO ENEM. PORTARIA NORMATIVA 16/2011 E 10/2012-MEC. REQUISITO DE IDADE MÍNIMA (18 ANOS). NÃO PREENCHIMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Sentença que concedeu a segurança pleiteada, cujo objetivo é assegurar a matrícula do impetrante (15 anos de idade) no curso de Edificações da Universidade Federal do Semi-Árido - UFERSA -, independentemente de ter concluído o ensino médio, mas com base nas notas obtidas no exame do ENEM.

2. Para a obtenção de certificado de conclusão do ensino médio por meio do ENEM, nos termos da Portaria Normativa nº. 16/2011-MEC e nº 10/2012-MEC, não basta ao interessado atingir a pontuação mínima, sendo necessário, também, preencher o requisito etário expressamente constante no art. 1º, inciso I, da referida norma legal, qual seja, ser maior de 18 (dezoito) anos.

3. A norma contida na Portaria nº. 16/2011 e 10/2012-MEC tem por finalidade precípua o atendimento diferenciado aos jovens e adultos que não tiveram acesso ou continuidade dos estudos, na idade própria, bem como às pessoas privadas de liberdade e que estão fora do sistema escolar regular, situação fática na qual não se enquadra o impetrante.

4. Reforma da sentença vergastada, diante da ausência de direito líquido e certo ao certificado de conclusão do ensino médio com base no ENEM, porquanto não preenchido, na data de realização do exame, o requisito de idade mínima, na medida em que o impetrante até o presente momento não completou 18 (dezoito) anos.

5. Precedentes deste Tribunal: AGTR 123087/AL (Rel. Des. Federal Margarida Cantarelli, Quarta Turma, DJE 31/05/2012); AG1TR 23028/CE (Rel. Des. Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, DJE 08/06/2012.).

6. Apelação e remessa oficial providas.

(Brasil – TRF-5 – 2ª Turma - Apelação/Reexame Necessário n.º 00011390820124058401 – Relator: Des. Francisco Wildo - DJE 24.01.2013)

6. REQUISITOS PARA PROVIMENTOS DE CARGOS NO MAGISTÉRIO E DEMAIS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO

6.1. Superior Tribunal de Justiça

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR DE CIÊNCIAS PARA ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONCLUSÃO EM CURSO SUPERIOR COM LICENCIATURA PLENA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO EDITAL E DA LEI. 1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que não tem direito a tomar posse no cargo de professor de nível fundamental e médio o candidato que não cumpre requisito legal e editalício consubstanciado na apresentação de comprovante de conclusão em curso superior com licenciatura plena na área. Precedentes: RMS 35.240/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/02/2012; RMS 23.833/ES, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 01/06/2011; RMS 18.446/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 05/06/2006. 2. Agravo regimental não provido.

(Brasil – STJ – 1ª Turma – AgRg no Recurso Especial nº 1.312.722 - AL – Agravante: Zuleica Beltrão Rolemberg De Lucena – Agravado: Estado De Alagoas – Relator: Ministro Benedito Gonçalves – j. 23.04.2013)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. EXIGÊNCIA NÃO CUMPRIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. O edital do concurso exigia o curso superior reconhecido pelo MEC para a investidura no cargo de Professor de Educação Especial (Núcleo Cianorte), que atua entre a 5ª e a 8ª séries, bem como nas séries do ensino médio. A recorrente não comprovou que certo programa de capacitação, na modalidade de curso à distância, garantiu-lhe diploma de curso superior garantidor da licenciatura plena (porque não reconhecido pelo MEC). 2. Esta Corte Superior entende que as normas previstas no edital devem ser respeitadas, salvo se comprovada a ilegalidade de exigência ali contida. Precedente. 3. Segundo o artigo 62 da Lei n. 9.394/96 (LDB), "[a] formação de docentes para atuar na educação básica far-se-á em nível superior,

em curso de licenciatura, de graduação plena, em universidades e institutos superiores de educação, admitida, como formação mínima para o exercício do magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, a oferecida em nível médio na modalidade Normal". 4. Nesse contexto, absolutamente legal o ato que inviabilizou a posse da recorrente, a qual, embora classificada dentro do número de vagas no Concurso Público/2007, por buscar atuação na educação de 5ª e a 8ª séries, bem como nas séries do ensino médio, não preenche a exigência do art. 62 da LDB. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido

(Brasil – STJ – 2ª Turma – Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 35.240/PR – Relator: Min. Mauro Campbell Marques - DJe 14.02.2012)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR DE CIÊNCIAS BIOLÓGICAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONCLUSÃO EM CURSO SUPERIOR COM LICENCIATURA PLENA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. JUNTADA DE DOCUMENTO EM SEDE RECURSAL.IMPOSSIBILIDADE. 1. Não tem direito líquido e certo a tomar posse no cargo de Professor de Ciências Biológicas a candidata que não cumpre requisito editalício consubstanciado na apresentação de comprovante de conclusão em curso superior com licenciatura plena na área. 2. A alegação da recorrente no sentido de que seu curso de graduação - Licenciatura em Ciências - teve a duração de 4 (quatro) anos e o de Plenificação de Ciências Biológicas, complemento à graduação, durou 18 (dezoito) meses, além de não comprovada nos autos, não pode ser examinada nesta oportunidade, sob pena de supressão de instância, uma vez que esse tema não foi abordado pelo Tribunal de origem. 3. De igual modo, não se pode levar em conta o diploma apresentado tão somente quando da interposição do recurso ordinário, uma vez que é cediço que o mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito alegado, sendo totalmente descabida a juntada de documentos somente em sede recursal. 4. Recurso ordinário improvido

(Brasil – STJ – 6ª Turma – Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 23.833/ES – Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura - DJe 01.06.2011)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR DE HISTÓRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONCLUSÃO EM CURSO SUPERIOR COM LICENCIATURA PLENA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO EDITAL E DA LEI. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO. 1. Não tem direito líquido e certo a tomar posse no cargo de Professor de História a candidata que não cumpre requisito legal e editalício consubstanciado na apresentação de comprovante de conclusão em curso superior com licenciatura plena na área. Precedentes. 2. Recurso ordinário improvido (Brasil – STJ – 6ª Turma – Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 23.241/AP – Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura - DJe 22.03.2010)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REQUISITOS EXIGIDOS PELO EDITAL NÃO COMPROVADOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O recorrente não demonstrou preencher os requisitos exigidos pelo Edital 1/2003 para habilitação ao cargo de Professor de 5ª a 8ª Séries do Ensino Fundamental e do Ensino Médio do Estado do Paraná – que exigia diploma, devidamente registrado, ou certificado de conclusão de curso superior de licenciatura plena na habilitação de inscrição –, já que o diploma por ele apresentado, de formação no curso de Estudos Sociais, apenas o autoriza a lecionar a disciplina de Geografia para alunos do primeiro grau. 2. Recurso conhecido e improvido (Brasil – STJ – 5ª Turma – Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 18.446/PR - Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima - DJ 05.06.2006)

RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR MUNICIPAL. EDUCAÇÃO INFANTIL E ENSINO FUNDAMENTAL - 1ª A 4ª SÉRIES. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE CURSO DE NÍVEL SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.394/96. 1. A Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, admite professores com formação mínima de nível médio, na modalidade normal, na educação infantil (creches e pré-escolas) e nos quatro primeiros anos do ensino fundamental, razão pela qual não poderia o Poder

Público Municipal exigir graduação superior para o cargo do que a prevista na lei federal. 2. Recurso especial a que se nega provimento.

(Brasil – STJ – 6ª Turma – Recurso Especial nº 1.126.957 - PR – Recorrente: Município de São José dos Pinhais – Recorrido: Janaina Jachinski – Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura – j. 22.08.2011)

6.2. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE NÍVEL SUPERIOR PARA O CARGO DE PROFESSOR DAS SÉRIES INICIAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL. POSSIBILIDADE. PRERROGATIVA CONFERIDA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PELO ART. 62 DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL (LEI N.º 9.394/1996). EXIGÊNCIA LEGAL DE FORMAÇÃO MÍNIMA EM NÍVEL MÉDIO QUE NÃO RETIRA DOS MUNICÍPIOS O DIREITO DE EXIGIR QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL SUPERIOR. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. FORMAÇÃO EM LETRAS (LICENCIATURA QUE HABILITA A CANDIDATA LECIONAR AOS ANOS FINAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO) QUE NÃO SUBSTITUI A FORMAÇÃO EM PEDAGOGIA (LICENCIATURA QUE HABILITARIA OS CADIDATOS A LECIONAR À EDUCAÇÃO INFANTIL). EDITAL LÍCITO NÃO OBSERVADO PELA CANDIDATA. RECURSO DESPROVIDO.

(Brasil – TJPR – 4ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 1.327.323-9 – Apelante: Marina Gelinski - Apelado: Município de Prudentópolis - Relatora: Juíza Cristiane Santos Leite (em substituição à Des. Lélia Samardã Giacomet) – j. 12.05.2015)

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O PROVIMENTO DO CARGO DE PROFESSOR DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS. EDITAL INAUGURAL N.º 155/2013. CANDIDATO DESCLASSIFICADO POR NÃO POSSUIR A FORMAÇÃO ACADÊMICA ESPECÍFICA EXIGIDA PARA A VAGA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. ATO DA ADMINISTRAÇÃO EM CONFORMIDADE COM OS PRESSUPOSTOS DE

ESCOLARIDADE INERENTES AO CARGO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REGRAS DO CERTAME ESTABELECIDAS EM CONSONÂNCIA COM AS DISPOSIÇÕES DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N.º 02/04. POSSIBILIDADE DO MUNICÍPIO EXIGIR QUALIFICAÇÃO ESPECÍFICA EM ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. INAPLICABILIDADE DAS LEIS N.º 9.696/98, 9.615/98 E 8.666/93 AO CASO, EM RAZÃO DA ESPECIFICIDADE DA MATÉRIA. INCORRÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA MELHOR PROPOSTA E DA RAZOABILIDADE. APELO DESPROVIDO.

Não há que se falar em direito líquido e certo à posse no cargo de professor da rede pública do Município de São José dos Pinhais, se o candidato não preenche os requisitos acadêmicos exigidos no edital n.º 155/2013, quais sejam, licenciatura plena específica para o magistério de educação infantil e 1ª. a 4ª. séries do ensino fundamental ou licenciatura plena acompanhado de magistério em nível médio.

(Brasil – TJPR – 4ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 1.271.801-7 – Apelante: Marcelo Barreto Muller - Apelados: Secretário Municipal de Administração e Recursos Humanos e outro - Relator: Des. Abraham Lincoln Calixto – j. 10.02.2015)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE PROFESSOR. DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRENTE. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO INICIAL, NA FORMA DO ARTIGO 269, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO DA AUTORA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ESTES FIXADOS EM R\$ 1.000,00 (HUM MIL REAIS), NA FORMA DO ARTIGO 20, § 4.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, OBSERVANDO O QUE DISPÕE O ARTIGO 12 DA LEI N. 1.060/50. PEDIDO DE REFORMA. DESCLASSIFICAÇÃO DA CANDIDATA NO CONCURSO PÚBLICO REGIDO PELO EDITAL N. 01/2012, RETIFICADO PELO EDITAL N. 03/2012 DO MUNICÍPIO DE CAMBARÁ. DESATENDIMENTO AOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO PROVIMENTO DO CARGO DE PROFESSOR DE EDUCAÇÃO INFANTIL. ESCOLARIDADE NECESSÁRIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. EDITAL DE

ACORDO COM A LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO E COM A LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 30/2011. ALTERAÇÃO EFETIVADA ANTES DA REALIZAÇÃO DO CERTAME. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

(Brasil - TJPR - 4ª Câmara – Apelação Cível nº 1222117-9 - Cambará - Relatora: Des. Maria Aparecida Blanco de Lima - j. 25.11.2014)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR DE EDUCAÇÃO INFANTIL. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. CURSO SUPERIOR EM PEDAGOGIA OU NORMAL SUPERIOR OU MAGISTÉRIO EM NÍVEL MÉDIO COM LICENCIATURA. ART. 62 DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL (LEI N.º 9.394/1996). EXIGÊNCIA LEGAL DE FORMAÇÃO MÍNIMA. DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO DE EXIGIR MELHOR QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL. INOCORRÊNCIA DE FORMALISMO EXCESSIVO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

O edital exigiu como requisito para ingresso no cargo de professor de educação infantil "Ensino Superior/Licenciatura em Pedagogia ou Normal Superior, ou Curso de Magistério de Nível Médio (normal colegial) expedido por Instituição de Ensino reconhecida pelo órgão competente, desde que acompanhado de Licenciatura, devidamente registrado e reconhecido". O artigo 62 da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/1996) tem como requisito mínimo para o exercício da docência na educação infantil a formação em nível médio da modalidade normal, sendo perfeitamente possível a Administração exigir uma melhor qualificação dos profissionais, visando à melhoria no ensino. Tendo em vista o Princípio da Vinculação ao Edital, não há qualquer ilegalidade na exclusão de candidata que comprovou apenas a conclusão em Curso de Formação em Nível Médio na Modalidade Normal, todavia, sem licenciatura.

(Brasil – TJPR – 5ª Câmara Cível - Apelação Cível n.º 1.238.904-9 – Relator: Des. Luiz Mateus de Lima - j. 15.09.2014)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE ATENDENTE INFANTIL DO MUNICÍPIO DE ARAUCÁRIA. AUSÊNCIA NOS AUTOS DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO POSTULADO. DIPLOMA EMITIDO PELA FACULDADE

VIZINHANÇA VALE DO IGUAÇU (VIZIVALI) QUE NÃO PODE SER ACEITO COMO PROVA DE HABILITAÇÃO EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 25 DO TJPR E ENUNCIADO 01 DAS CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO DO TJPR. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE CURSO DE NÍVEL SUPERIOR OU DE ENSINO MÉDIO COM MAGISTÉRIO. REQUISITO DO EDITAL NÃO PREENCHIDO. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

(Brasil - TJPR - 4ª Câmara – Apelação Cível nº 1179790-9 - Relatora: Des. Lélia Samardã Giacomet - j. 06.05.2014)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE NÍVEL SUPERIOR PARA O CARGO DE PROFESSOR DAS SÉRIES INICIAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL. POSSIBILIDADE. PRERROGATIVA CONFERIDA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PELO ART. 62 DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL (LEI N.º 9.394/1996). EXIGÊNCIA LEGAL DE FORMAÇÃO MÍNIMA EM NÍVEL MÉDIO QUE NÃO RETIRA DOS MUNICÍPIOS O DIREITO DE EXIGIR QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL SUPERIOR. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(Brasil - TJPR - 4ª Câmara – Apelação Cível nº 1.083.779-7 – Relatora: Des. Maria Aparecida Blanco de LIMA - j. 05.12.2013)

REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE NÍVEL SUPERIOR PARA O CARGO DE PROFESSOR DAS SÉRIES INICIAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL. POSSIBILIDADE. PRERROGATIVA CONFERIDA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PELO ART. 62 DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL (LEI N.º 9.394/1996). EXIGÊNCIA LEGAL DE FORMAÇÃO MÍNIMA EM NÍVEL MÉDIO QUE NÃO RETIRA DOS MUNICÍPIOS O DIREITO DE EXIGIR QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL SUPERIOR. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJPR - 4ª Câmara – Apelação Cível nº 1083779-7 - Relatora: Des. Maria Aparecida Blanco de Lima - j. 26.11.2013)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE PROFESSOR INFANTIL I - EDITAL Nº 001/2010 - CANDIDATA APROVADA, MAS EXCLUÍDA QUANDO DA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS - SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO E DETERMINOU A NOMEAÇÃO DA AUTORA AO CARGO - ACOLHIMENTO DOS ARGUMENTOS DO APELANTE - EDITAL QUE PREVIA COMO REQUISITO A FORMAÇÃO EM CURSO SUPERIOR DE PEDAGOGIA OU NORMAL SUPERIOR COM HABILITAÇÃO EM EDUCAÇÃO INFANTIL, ADMITINDO-SE AINDA, LICENCIATURA PLENA OU CURSO SUPERIOR DE LICENCIATURA PLENA COM FORMAÇÃO DE MAGISTÉRIO EM NÍVEL MÉDIO - CANDIDATA QUE APRESENTOU DIPLOMA DE LICENCIATURA PLENA EM LETRAS, NÃO PREENCHENDO OS REQUISITOS ELENCADOS NO EDITAL - PROFESSOR INFANTIL DEVE TER FORMAÇÃO ESPECÍFICA PARA ATENDER ÀS EXIGÊNCIAS E PECULIARIDADES DO ENSINO INFANTIL - APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA.

(Brasil - TJPR - 4ª Câmara – Apelação Cível nº 972442-5 - Relator: Des. Guido Döbeli - j. 09.07.2013)

6.3. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE PROFESSOR II DA REDE DE ENSINO MUNICIPAL – EDUCAÇÃO INFANTIL PARA OS CINCO PRIMEIROS ANOS DO ENSINO FUNDAMENTAL - POSSE OBSTADA PELA AUSÊNCIA DE DIPLOMA DE ENSINO SUPERIOR - EDITAL - EXIGÊNCIA – LEGALIDADE E RAZOABILIDADE - SELEÇÃO DE PROFISSIONAIS MAIS CAPACITADOS – EXIGÊNCIA QUE VISA AUMENTAR O PADRÃO DA EDUCAÇÃO NACIONAL - LEI FEDERAL DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL - DECRETO 3.276/1999 - PREFERÊNCIA PARA A FORMAÇÃO SUPERIOR DOS PROFESSORES DA EDUCAÇÃO BÁSICA - EDITAL QUE NÃO PODE SER CONSIDERADO ILEGAL OU ABUSIVO AO VETAR A INVESTIDURA DE CANDIDATA QUE COMPROVOU APENAS A CONCLUSÃO DE CURSO DE MAGISTÉRIO EM NÍVEL MÉDIO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE

CONCLUSÃO EM CURSO SUPERIOR COM LICENCIATURA PLENA - NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO EDITAL – INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO – PRECEDENTES DO STJ.

O Judiciário não pode adentrar no mérito da decisão administrativa que excluiu a candidata do certame, cabendo, no entanto, apurar a legalidade deste ato em hipóteses excepcionais.

1. **Edital** - Regras contidas no edital norteiam o concurso público. Edital SMA nº 137, de 17 de agosto de 2011, que regulamenta o concurso público para provimento no cargo de professor II do Quadro permanente de pessoal do Município do Rio de Janeiro, **exige do candidato a formação em nível superior, prevendo** ainda a **exclusão** do certame se este deixar de apresentar qualquer um dos documentos que comprovem o atendimento a todos os requisitos fixados no Edital.

2. Lei de diretrizes e bases da educação nacional - Lei Federal nº 9.394/96. Normas gerais no que se refere à organização da educação nacional. O artigo 62 prevê que a formação de docentes para atuar na educação básica far-se-á em **nível superior**, em curso de licenciatura, de graduação plena, em universidades e institutos superiores de educação, **admitida**, como **formação mínima** para o exercício do magistério na educação infantil e nos 5 primeiros anos do ensino fundamental, a oferecida em nível médio na modalidade normal.

3. Decreto 3.276/1999, art. 3º, §2º. A formação em nível superior de professores para a atuação multidisciplinar, destinada ao magistério na educação infantil e nos anos iniciais do ensino fundamental, far-se-á, **preferencialmente, em cursos normais superiores.**

4. Nesse trilho, vê-se a regra é a formação em nível superior, admitindo-se, a de nível médio. Assim, tenho como **razoável** a exigência do Edital, uma vez que, além de não contrariar legislação acerca do tema, visa à seleção de **profissionais mais capacitados**, aumentando assim o padrão da educação nacional.

5. Parecer da Douta Procuradoria de justiça, que assim opinou: “Assim, no que tange ao nível de formação dos professores da educação infantil e nos anos iniciais do ensino fundamental, a legislação federal recomenda a formação de nível superior, admitindo, entretanto, o nível médio normal.”

6. Diante da ausência de direito líquido e certo da apelante em tomar posse no cargo de Professor II, já que não cumpriu requisito legal e editalício, consistente na apresentação de comprovante de conclusão em curso superior com licenciatura plena, forçosa a manutenção da sentença recorrida.

NEGA-SE PROVIMENTO AO APELO.

(Brasil – TJRJ – 22ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 0148084-18.2012.8.19.0001 – Apelante: Iohana Ramos de Oliveira - Apelado: Município do Rio de Janeiro - Relator: Des. Marcelo Lima Buhatem – j. jan/2014)

6.4. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO - CONCURSO PÚBLICO. Educação infantil - Exigência de formação em nível superior. Cabimento - Edital em consonância com o artigo 62 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Estabelecimento de formação mínima em nível médio que apenas permite o exercício profissional nessas condições, eventualmente à falta de candidatos com formação superior. Ausência de Direito líquido e certo a ser amparado por Mandado de Segurança - Segurança denegada.

(Brasil – TJSP – 12ª Câmara de Direito Público – Mandado de Segurança Originário nº 2023036-18.2015.8.26.0000 - Impetrante: Welligton Freire - Impetrado: Secretário da Educação do Estado de São Paulo - Relator: Des. Burza Neto – j. 18.08.2015)

Apelação. Mandado de Segurança. Concurso Público Municipal de Professor Adjunto. Impetrante desclassificada do certame. Ausência de titulação. Exigência prevista no edital. Recurso não provido.

(Brasil – TJSP – 3ª Câmara Extraordinária de Direito Público – Apelação Cível nº 0162566-52.2007.8.26.0000 – Apelante: Anahi Fernanda Araujo - Apelado: Prefeito Municipal de Santa Fé do Sul - Relator: Des. Cláudio Marques – j. 29.07.2014)

Recurso *ex officio* e Apelação Cível. Ação Civil Pública. Insurgência do Sindicato dos Professores do ensino oficial paulista contra exigência, formulada pelo Município de Arujá, de formação em curso de nível superior para o acesso a cargos da rede pública

de ensino municipal. Legitimidade da exigência. Lei n.º 9.394/96 (LDB) e Lei do Município de Arujá n.º 1.189/96 que trazem em seu bojo requisitos mínimos à docência. Viabilidade de exigência discricionária, por parte do administrador, de outros requisitos que melhor atendam ao interesse público, desde que pertinentes ao cargo licitado. Ação julgada improcedente na origem. Sentença mantida. Recursos não providos.

(Brasil – TJSP - Apelação Cível n° 0005002-40.2005.8.26.0045 – Relator: Des. Rui Stocco - j.13.02.2012)

MANDADO DE SEGURANÇA CONCURSO PÚBLICO. Professor de educação infantil. Edital que exige curso superior. Impetrantes que possuem habilitação em nível médio. Não preenchimento dos requisitos previstos no edital. A administração é livre para estabelecer as bases do concurso e os critérios de julgamento, desde que o faça com igualdade para todos os candidatos, sob pena de violação ao princípio da isonomia Ausência de direito líquido e certo. Precedentes desta Corte. Segurança concedida Recurso oficial não conhecido e provido o voluntário para denegar a ordem.

(Brasil – TJSP - Apelação Cível n° 0013115-62.2009.8.26.0038 – Relator: Des. Reinaldo Miluzzi - j.19.12.2011)

MANDADO DE SEGURANÇA - Concurso público - Magistério - Candidato que não possui licenciatura plena na disciplina almejada no momento da inscrição - Inexistência de ofensa a direito líquido e certo - A Administração é livre para estabelecer as bases do concurso e os critérios de julgamento, desde que o faça com igualdade para todos os candidatos - Segurança denegada - Recurso improvido.

(Brasil – TJSP - 8ª Câmara de Direito Público - Apelação Cível n° 173.509-5/0-00 – Relator: Des. Toledo Silva - j. 08.10.2003)

6.5. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MAGISTÉRIO MUNICIPAL. EDUCAÇÃO BÁSICA. EXIGÊNCIA. NORMAL SUPERIOR/PEDAGOGIA. POSSIBILIDADE. DANO MORAL OU MATERIAL. INEXISTÊNCIA. A exigência de formação em ensino médio como nível mínimo de formação, no art. 62, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação,

para o exercício do magistério na educação infantil e nos primeiros anos do ensino fundamental, não impede que a Administração Pública exija formação em nível superior, nos cursos Normal Superior ou Pedagogia com habilitação para o magistério. A Administração Pública, no exercício regular de suas atribuições, não tem a responsabilidade pela indenização de candidatos reprovados em concurso público, mormente tendo em vista que os critérios para a admissão já se encontravam preestabelecidos no edital e o candidato não os preenchia.

(Brasil – TJMG - Apelação Cível nº 1.0024.08.081436-1/001 – Relator: Des. Antônio Sérvulo – j. 10.11.2009)

EMENTA: CONCURSO. ENSINO BÁSICO. REQUISITOS. LICENCIATURA PLENA. LEI MUNICIPAL. LEGALIDADE. LITISCONSÓRCIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO PARA O CASO. - O litisconsórcio é necessário e unitário apenas na hipótese de a sentença definir também relação jurídica de terceiro, de forma a provocar sua ineficácia, caso não haja a integração. – A lei de Diretrizes e bases estabelece a licenciatura na modalidade normal, como requisito mínimo, permitindo, porém, ao Município, a exigência da licenciatura plena para o ensino básico.

(Brasil – TJMG - Apelação Cível/Reexame Necessário nº 1.0223.06.203374-9/001 – Relator: Des. Ernane Fidélis – j. 15.01.2008)

6.6. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE CERRO BRANCO. PROFESSOR DE EDUCAÇÃO INFANTIL. REQUISITO DE ESCOLARIDADE. LEI FEDERAL Nº 9.394/96. EXIGÊNCIA DE GRADUAÇÃO EM NÍVEL SUPERIOR ESPECÍFICO.

- Uma vez vigente à época da publicação do Edital nº 008/2006 a Lei Nacional de Diretrizes e Bases da Educação - Lei nº 9.394/1996 -, bem como superada a denominada “década da educação” instituída no art. 87, parágrafo 4º, da referida lei, possível exigir do candidato graduação em nível superior específico para a atuação multidisciplinar voltada para o magistério na educação infantil.

- Não evidenciado o alegado direito líquido e certo, necessária a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

(Brasil – TJRS – 3ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 70051926590 (nº CNJ: 0499258-88.2012.8.21.7000) – Apelante: Carla Cristina Costodio Pereira - Apelado: Município de Cerro Branco - Relatora: Des. Matilde Chabar Maia – j. 24.04.2014)

APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. SOBRADINHO. PROFESSOR DE EDUCAÇÃO INFANTIL. REQUISITO DE ESCOLARIDADE. LEI FEDERAL Nº 9.394/96. EXIGÊNCIA DE GRADUAÇÃO EM NÍVEL SUPERIOR.

Uma vez vigente à época da publicação do Edital nº 001/2007 a Lei Nacional de Diretrizes e Bases da Educação - Lei nº 9.394/1996 -, bem como superada a denominada “década da educação” instituída no art. 87, parágrafo 4º, da referida lei, possível exigir do candidato graduação em nível superior para a atuação multidisciplinar voltada para o magistério na educação infantil e nos primeiros anos do ensino fundamental.

DERAM PROVIMENTO À APELAÇÃO, PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO.

(Brasil – TJRS – 3ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 70044752699 – Apelante: Município de Sobradinho - Apelado: Ivone Neu Secretti - Relatora: Des. Matilde Chabar Maia – j. 22.11.2012)

CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO DE MARAU. NOMEAÇÃO DE PROFESSOR DE EDUCAÇÃO INFANTIL. EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO Nº 003/06. REQUISITO DE ESCOLARIDADE ALTERADO POR FORÇA DA LEI Nº 9.396/96. TÉRMINO DA "DÉCADA DA EDUCAÇÃO". EXIGÊNCIA DE FORMAÇÃO EM NÍVEL SUPERIOR. POSSE NEGADA. PRIMAZIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. A Lei nº 9.396/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - em seu artigo 87, § 4º, dispôs que "até o fim da Década da Educação somente serão admitidos professores habilitados em nível superior ou formados por treinamento em serviço." Considerando-se a interpretação da norma e as orientações fornecidas pelo MEC, o

curso normal médio foi aceito na admissão de professores até 23DEZ07 (prazo final previsto no caput do artigo 87 da aludida norma).

2. A impetrante, embora tenha participado do certame para o cargo de Professor de Educação Infantil no transcurso da chamada "Década da Educação", por força do edital nº 003/06 aberto pelo Município de Marau, foi nomeada somente em 10JUN08 quando já havia fluído o decênio previsto na lei. Ato de indeferimento de posse expedido pelo Prefeito Municipal em 17JUN08 que se mostra revestido de legalidade. Direito líquido e certo não comprovado pela impetrante. Sentença reformada. Segurança denegada. Sucumbência invertida. APELAÇÃO PROVIDA.

(Brasil – TJRS – 3ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 70027859958 - Relator: Des. Nelson Antônio Monteiro Pacheco - j. 16.02.2012)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE XANGRI-LÁ. DESCONSTITUIÇÃO DO ATO DE NOMEAÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO EDITAL PARA PROVIMENTO DO CARGO. NORMA EDITALÍCIA QUE ESTÁ DE ACORDO COM AS DISPOSIÇÕES DA LEI DE DIRETRIZES E BASES, CONSOANTE O ARTIGO 87, § 4º, DA LDB. "DÉCADA DA EDUCAÇÃO". 1. Após o término da "década da educação", o que se deu em 23.12.2007, o requisito para docência na educação infantil deixou de ser o admitido até então (nível médio, na modalidade normal), passando a ser exigida a habilitação em nível superior. 2. Tendo em vista que a nomeação da demandante foi efetivada posteriormente ao fim da "década da educação", a exigência de curso superior para o provimento do cargo de Professor de Educação infantil encontra arrimo na legislação pertinente. 3. O ato de desconstituição da nomeação da impetrante não configura ilegalidade, já que não preenche os requisitos previstos no edital para a assunção do cargo público. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(Brasil – TJRS – 4ª Câmara Cível - Apelação Cível Nº 70040976524 - Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 04/05/2011)

APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO PÚBLICO MUNICIPAL. MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES. NOMEAÇÃO DE CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. A APROVAÇÃO GERA

MERA EXPECTATIVA À NOMEAÇÃO. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO. PRECEDENTES DESTA CORTE. PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. 1. Considerando-se a supremacia do interesse público, a aprovação de candidato em concurso público, dentro do número de vagas previsto no edital não gera, por si só, direito subjetivo à nomeação. Trata-se de ato discricionário da Administração Pública, que deve analisar sua conveniência e oportunidade, levando em conta aspectos como a necessidade de serviço e disponibilidade orçamentária. 2. No caso, inexistente demonstração de que as convocações de professores efetivos ocorridas durante a validade do certame tenham sido para o exercício do cargo em que a autora foi aprovada (Professor Área I), nem tampouco de que foram realizadas em número igual ou superior à colocação obtida, o que seria imprescindível a caracterizar a preterição sustentada. 3. Além disso, não comprovada a abertura de novo concurso público durante a validade do certame para o preenchimento do mesmo cargo público para o qual foi aprovada a demandante, pois, em que pese semelhantes as atribuições, assim como que as exigências para a ocupação de um (Professor Área I, disponibilizado no Edital nº 01/2004) e outro cargo (Professor de Ensino Fundamental de 1ª a 4ª Séries, disponibilizado no Edital nº 01/2008), não demonstrado que se tratam de lotações idênticas, e não coexistentes dentro da carreira do magistério municipal. 4. Ainda que assim não fosse, a exigência de curso médio, na modalidade normal, para a docência no Ensino Fundamental de 1ª a 4ª séries nem poderia ter sido estipulada pelo Edital nº 001/2008, pois após o término da "década da educação, o que se deu em 23.12.2007, o requisito para docência nas quatro primeiras séries do ensino fundamental deixou de ser o admitido até então (nível médio, na modalidade normal), passando a ser exigida a habilitação em nível superior, da qual não se tem notícia se detém a recorrente. 5. Não faz jus a requerente à indenização por dano moral, uma vez que não restou comprovado nem o ato ilícito, nem o alegado sofrimento a ensejar a respectiva compensação pecuniária. 6. O magistrado não está obrigado a se manifestar sobre todos os dispositivos legais invocados pelas partes, necessitando, apenas, indicar o suporte jurídico no qual embasa seu juízo de valor, entendendo ter dado à matéria a correta interpretação jurídica. APELO DO MUNICÍPIO PROVIDO. APELO DA AUTORA DESPROVIDO.

(Brasil – TJRS – 4ª Câmara Cível - Apelação Cível Nº 70033536046 - Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 24.02.2010)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. PROFESSOR MUNICIPAL. LEI Nº 9.394/96. ALTERAÇÃO DO REQUISITO DE ESCOLARIDADE APÓS O TÉRMINO DA DÉCADA DA EDUCAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 87, § 4º, DA LDB. Após o término da década da educação, que se deu em 23.12.2007, o requisito para docência na educação infantil deixou de ser o admitido até então (nível médio, na modalidade normal), passando a ser exigida a habilitação em nível superior. APELO PROVIDO, PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO.

(Brasil – TJRS – 4ª Câmara Cível - Apelação e Reexame Necessário nº 70027108869 - Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl – j. 19.11.2008)

7. OUTROS TEMAS RELACIONADOS À EDUCAÇÃO BÁSICA

7.1. DIREITO AO ENSINO INCLUSIVO

7.1.1. Supremo Tribunal Federal

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI 13.146/2015. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ENSINO INCLUSIVO. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO.

1. A Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência concretiza o princípio da igualdade como fundamento de uma sociedade democrática que respeita a dignidade humana.

2. À luz da Convenção e, por consequência, da própria Constituição da República, o ensino inclusivo em todos os níveis de educação não é realidade estranha ao ordenamento jurídico pátrio, mas sim imperativo que se põe mediante regra explícita.

3. A Lei nº 13.146/2015 indica assumir o compromisso ético de acolhimento e pluralidade democrática adotados pela Constituição ao exigir que não apenas as

escolas públicas, mas também as particulares deverão pautar sua atuação educacional a partir de todas as facetas e potencialidades que o direito fundamental à educação possui e que são densificadas em seu Capítulo IV.

4. Medida cautelar indeferida.

(Brasil – STF – Decisão Monocrática - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.357 DF– Requerente: Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino - CONFENEN - Relator: Ministro Edson Fachin – j. 18.15.2015)

7.2. ENSINO DOMICILIAR OU HOMESCHOOLING

7.2.1. Supremo Tribunal Federal

DIREITO CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. ENSINO DOMICILIAR. LIBERDADES E DEVERES DO ESTADO E DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Constitui questão constitucional saber se o ensino domiciliar (homeschooling) pode ser proibido pelo Estado ou viabilizado como meio lícito de cumprimento, pela família, do dever de prover educação, tal como previsto no art. 205 da CRFB/1988. 2. Repercussão geral reconhecida.

(Brasil – STF – Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 888.815 RS – Recorrente: VD (por sua genitora) – Recorrido: Município de Canela - Relator: Ministro Roberto Barroso – j. 04.06.2015)

1. Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. Na situação concreta, o recorrente recolheu as custas federais e o porte de remessa e retorno, deixando de acudir às custas estaduais. Tendo em vista a excepcional relevância da matéria de fundo e o interesse público na sua definição, supero tal vício formal para permitir o pronunciamento de mérito do STF sobre o tema. 2. No caso, discute-se se a recorrente pode ou não ter seu direito à educação atendido por sua família, por meio da educação domiciliar (homeschooling). É relevante o debate acerca dos limites da liberdade de escolha dos meios pelos quais a família deve prover a educação de crianças e adolescentes, de acordo com as suas convicções

pedagógicas, morais, filosóficas, políticas e/ou religiosas. A controvérsia envolve, ainda, a relação entre o Estado e a família quanto à educação, bem como os limites da autonomia privada contra imposições estatais.

3. O caso em questão, apesar de não ser frequentemente judicializado, não está adstrito ao interesse das partes que ora litigam. Segundo a ANED (Associação Nacional de Educação Domiciliar), após o reconhecimento pelo MEC da utilização do desempenho no ENEM como certificação de conclusão de ensino médio, em 2012, o número de adeptos do homeschooling no Brasil dobrou e atingiu 2.000 famílias (<http://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2015/02/1594329-ex-alunos-contam-experiencia-de-ensino-domiciliar-que-cresce-no-pais.shtml>).

4. A admissão do presente recurso tem como precedente, neste Tribunal, o julgamento do RE 583.523, sob a sistemática da repercussão geral, quando se superou a extinção da punibilidade pela prescrição e julgou-se o mérito do paradigma, tendo em conta a relevância da questão ali discutida (recepção ou não do art. 25 da LCP pela Constituição de 1988).

5. Por fim, uma vez reconhecida a repercussão geral do tema, nada impede a eventual substituição do paradigma por outro feito a ser distribuído por prevenção, nos termos do art. 325-A do RI/STF.

6. Diante do exposto, dou provimento ao agravo e determino a sua conversão em recurso extraordinário.

7. À Secretaria para as providências cabíveis.

Brasília, 12 de maio de 2015, Ministro Luís Roberto Barroso

(Brasil – STF – Agravo Regimental no Recurso Extraordinário (ARE) nº 778141 RS – Recorrente: VD (por sua genitora) – Recorrido: Município de Canela - Relator: Ministro Roberto Barroso – j. 12.05.2015)
