

**OS MUNICÍPIOS GOZAM DE AUTONOMIA PARA DECIDIR SOBRE O  
RETORNO AS AULAS PRESENCIAIS?**

**José Silvio Graboski de Oliveira.** Advogado, pós-graduado em Direito Educacional. Sócio diretor do escritório Graboski Advogados Associados e da Pública – Gestão Educacional.

**Luís Henrique Martins Graboski de Oliveira.** Acadêmico de Direito. Estagiário no escritório Graboski Advogados Associados.

De início convém destacar que o presente artigo não tem a pretensão de se posicionar sobre a oportunidade ou não do retorno das aulas presenciais, suspensas em razão da Pandemia do Covid-19, mas discutir, sob o aspecto jurídico, se os Municípios gozam de competência para decidir sobre o aludido retorno.

Para bem responder a questão, faz-se necessário examinar a legislação pátria, sobretudo as normas que tratam da organização do estado brasileiro e dos entes federados que o compõem. Reza a Constituição:

*Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:*

*(...)*

*XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;*

No mesmo sentido, dispõe a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional:

*Art. 8º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão, em regime de colaboração, os respectivos sistemas de ensino.*

**§ 1º Caberá à União a coordenação da política nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais. (negritamos)**

À vista disso, vislumbra-se que a União dispõe de competência para legislar sobre o retorno ou não das aulas presenciais. Todavia, ao menos até o presente momento, a União não editou qualquer norma de caráter nacional neste sentido.

Por conseguinte, a nosso ver, do ponto de vista legal, não existe impedimento para que o município opte por não retomar as atividades ou aulas presenciais nas escolas pertencentes ao seu sistema de ensino, mesmo que o governo do estado tenha retirado as medidas restritivas.

Isto porque o administrador público é dotado de autonomia, bem como do conhecimento da realidade local, de sorte que poderá promover a adoção de medidas mais restritivas para a municipalidade que governa do que aquelas adotadas pelo Estado.

Desta forma, insta pontuar que o município, enquanto ente federativo, tem autonomia e responsabilidade para legislar sobre assuntos de interesse local, senão vejamos o disposto no artigo 30 da Constituição Federal, *in verbis*:

**Art. 30. Compete aos Municípios:**

**I - legislar sobre assuntos de interesse local;**

(original sem grifo e negrito)

Neste ponto, valioso recorreremos ao entendimento de Hely Lopes Meirelles, lecionando que a Constituição Federal, em seu artigo 30, mantém:

(...) além da **autonomia política do Município** (composição de seu governo e **legislação local**), **a administração própria no que concerne ao interesse local, mais a organização e execução dos serviços públicos de sua competência** e a organização urbanística de seu território<sup>1</sup>. (grifamos e negritamos)

No mesmo sentido está o entendimento jurisprudencial dos tribunais pátrios, mais especificamente o Supremo Tribunal Federal – STF, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 672:

*“Por outro lado, em respeito ao Federalismo e suas regras constitucionais de distribuição de competência consagradas constitucionalmente, assiste razão à requerente no tocante ao pedido de concessão de medida liminar, “para que seja determinado o respeito às determinação dos governadores e prefeitos quanto ao funcionamento das atividades econômicas e as regras de aglomeração”. **A adoção constitucional do Estado Federal gravita em torno do princípio da autonomia das entidades federativas, que pressupõe repartição de competências legislativas, administrativas e tributárias.** Em relação à saúde e assistência pública, inclusive no tocante à organização do abastecimento alimentar, a Constituição Federal consagra, nos termos dos incisos II e IX, do artigo 23, a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Igualmente, nos termos do artigo 24, XII, o texto constitucional prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito*

<sup>1</sup> MEIRELLES, H. L. Direito Municipal Brasileiro. 12 ed. São Paulo: Malheiros, p. 109.

*Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde; **permitindo, ainda, aos Municípios, nos termos do artigo 30, inciso II, a possibilidade de suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local**; devendo, ainda, ser considerada a descentralização político-administrativa do Sistema de Saúde (art. 198, CF, e art. 7º da Lei 8.080/1990), com a consequente descentralização da execução de serviços e distribuição dos encargos financeiros entre os entes federativos, inclusive no que diz respeito às atividades de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 6º, I, da Lei 8.080/1990)<sup>2</sup>.” (grifo e negrito nossos)*

Sendo assim, e, à luz da LDB, o Município goza de competência para organizar o funcionamento das escolas pertencentes ao seu sistema de ensino, senão vejamos:

*Art. 11. Os Municípios incumbir-se-ão de:*

*I - organizar, manter e desenvolver os órgãos e instituições oficiais dos seus sistemas de ensino, integrando-os às políticas e planos educacionais da União e dos Estados;*

Importante frisar, entretanto, que em relação à proteção e a defesa da saúde da população, a Constituição Federal consagrou, nos termos do artigo 24, XII, a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislar sobre a matéria, excluindo os Municípios:

*Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:*

*(...)*

---

<sup>2</sup> Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf> Acesso em 28.07.2020.

*XII - previdência social, **proteção e defesa da saúde;***  
(negritamos)

Assim, uma vez estabelecidas regras de proteção à saúde por parte dos governos estaduais como o fechamento do comércio, a suspensão das aulas presenciais, etc., cabe aos municípios atender essa determinação. No entanto, uma vez suspensas ou abrandadas as medidas por parte dos governos estaduais, os municípios poderão adotar, dentro de seus territórios, medidas mais restritivas. Nesse diapasão, inclusive, já decidiu o Supremo Tribunal Federal em assunto relacionado à pandemia, ao apreciar a ADPF nº. 672/DF:

*Igualmente, nos termos do artigo 24, XII, o texto constitucional prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde; **permitindo, ainda, aos Municípios, nos termos do artigo 30, inciso II, a possibilidade de suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local.***

Portanto, de acordo com o STF, a Constituição estabeleceu competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre a proteção e defesa da saúde, razão pela qual, no contexto da Pandemia do Covid-19, coube ao Estado a competência para estabelecer regras de isolamento social, como fechamento do comércio, por exemplo, sem que o Município pudesse legalmente se opor, uma vez que a Constituição limitou a competência sobre a matéria à União e aos Estados/Distrito Federal.

Contudo, de acordo com o STF, é permitido aos Municípios a possibilidade de suplementar a legislação federal e estadual, o que na prática, a nosso ver, significa que o Município poderá tomar medidas mais severas do que aquelas adotadas pelo Estado (nunca mais brandas), para a defesa da

saúde da população residente em seu território, desde que o interesse local assim justifique.

Conclui-se, pois, que os municípios poderão optar por não retomarem as atividades presenciais nas escolas pertencentes ao seu sistema de ensino, ainda que ocorra a retomada das atividades nas escolas estaduais, desde que o Município comprove razões de saúde pública para tal.

Indaga-se, no entanto, se o Município goza também de competência para vedar o retorno das aulas presenciais nas escolas da rede estadual e particular localizadas em seu território.

Nosso entendimento é de que o Município possui competência para tanto, desde que demonstre haver interesse local e motive a sua decisão.

*De acordo com Hely Lopes Meirelles “o que define e caracteriza interesse local, inscrito como dogma constitucional é a preponderância do interesse do Município sobre o do Estado ou da União”.*

Destarte, eventual decisão do município em vedar a realização de atividades ou aulas presenciais nos estabelecimentos não pertencentes ao seu sistema de ensino deve estar devidamente fundamentada, demonstrando que atende ao interesse local, bem como em respeito ao princípio da motivação.

Sobre o princípio da motivação, a ilustre doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina:

*O princípio da motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões. Ele está consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo mais espaço para as velhas doutrinas que discutiam*

*se a sua obrigatoriedade alcançava só os atos vinculados ou só os atos discricionários, ou se estava presente em ambas as categorias. A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos<sup>3</sup>.*

O princípio da motivação, por conseguinte, impõe à administração pública a obrigatoriedade de fundamentar o ato praticado, bem como o dever de indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinaram a decisão sobre a edição do ato.

Celso Antônio Bandeira de Mello, discorrendo sobre a motivação, ensina que *"dito princípio implica para a Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providência tomada, nos casos em que este último esclarecimento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que lhe serviu de arrimo"*<sup>4</sup>.

Dentro desse contexto, concluímos que, ainda que o Estado tenha autorizado o funcionamento de atividades presenciais nas escolas estaduais e particulares pertencentes ao seu sistema de ensino, o Município poderá impor regra mais rígida, desde que demonstre haver interesse local.

Neste sentido decidiu recentemente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em juízo de cognição sumária, no Processo nº 00227510-90.2020.8.26.0000, em que o Município de São Paulo vedou o retorno das atividades presenciais:

<sup>3</sup> DI PIETRO, M. S. Z. Direito Administrativo. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

<sup>4</sup> MELLO, C. A. B. Curso de Direito Administrativo. 31 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013, p.115.

*“O Plano São Paulo estabelece uma proteção mínima frente à situação de calamidade enfrentada, nada impedindo que o município estabeleça proteção maior, em razão de situações peculiares.”*

E essa proteção maior poderá incluir a vedação de atividades presenciais não apenas nas escolas estaduais e particulares de educação básica, mas também nas instituições de ensino superior e de ensino técnico, posto que mencionada decisão deverá ser tomada não com base em fatores educacionais, mas motivada por razões de defesa da saúde pública da população, donde se depreende que deverá estar fundamentada por razões de ordem técnica pela área da saúde.

Não obstante, é certo que a legalidade dos atos da Administração Pública estão sujeitos ao controle pelo Judiciário, razão pela qual a decisão tomada pelo Município poderá ser questionada perante aquele Poder.

À parte que se sentir lesada por ação ou omissão da Administração Pública, cabe requerer a intervenção do próprio Estado, por intermédio do Poder Judiciário, no sentido de aplicar o direito àquele caso concreto.

Logo, eventual decisão tomada pelo Município para vedar o retorno das aulas presenciais poderá ser examinada pelo Poder Judiciário, a quem caberá a decisão final sobre a legalidade do ato.