

PROCESSO CEE Nº 1579/81

INTERESSADO: CÂMARA DO ENSINO DO 1º GRAU

ASSUNTO: Dispensa de aulas de Educação Física de alunos que trabalham de manhã e também à tarde.

RELATOR: Cons. RENATO ALBERTO T. DI DIO

PARECER CEE Nº 233/82-A CLN Aprovado em 25-2-82

## 1. HISTÓRICO

Em 06/08/81, o Emo. Sr. Secretário Municipal de Educação submeteu ao exame e deliberação deste Conselho consulta sobre a possibilidade de dispensar das aulas de Educação Física os alunos Adílson Altair dos Santos Pereira e Rildo de Menezes que freqüentam curso vespertino (das 15,20 às 19,00 horas) e trabalham no período das 7,00 às 13,00 horas.

A consulta originou-se do pedido de orientação formulado pela direção da EMPG "Tenete Aviador Frederico Gustavo dos Santos", informando que as manifestações da Superintendência Municipal de Educação anexadas aos autos são favoráveis à dispensa pleiteada, em caráter excepcional, por "analogia compreensiva" ao Parecer CEE nº1729/80 que dispensou os alunos da prática de Educação Física em situação análoga.

Em 23 de setembro de 1981, a douta Câmara do Ensino do Primeiro Grau aprovou por unanimidade o respeitável parecer do Relator, nobre Conselheiro João Baptista Salles da Silva, que se manifestou à favor da dispensa, em caráter excepcional.

Submetido o caso à discussão do Plenário, voltaram os autos à Câmara do Ensino do Primeiro Grau, a pedido do Relator que, aos 4 de novembro de 1981, apresentou requerimento vasado nos seguintes termos:

"Como existem outros processos em fase de tramitação, solicitando dispensa para alunos que trabalham no período da manhã, das sete às treze horas, solicito a remessa do protocolado à Douta Comissão de legislação e Normas que dirá sobre a possibilidade de esses alunos serem beneficiados pelo Decreto nº 69.450/77 como são os estudantes de cursos noturnos".

## 2. APRECIÇÃO

O Decreto nº 69.450, de 1º de novembro de 1971, que regulamenta o art. 22 da Lei 4.024, de 20 de dezembro de 1961, e a alínea "c" do art. 40 da Lei nº 5.540, de 21 de novembro de 1968, tornou facultativa a participação nas atividades físicas programadas, em qualquer nível, de todos os sistemas de ensino:

"a) aos alunos do curso noturno que comprovarem, mediante carteira profissional ou funcional, devidamente assinada, exercer emprego remunerado em jornada igual ou superior à seis horas".

O Conselho Estadual de Educação, acolhendo indicação do nobre Cons. Alpinolo Lopes Casali, solicitou ao Conselho Federal, em 1975, que pleiteasse ao Ministério da Educação e Cultura as medidas necessárias à "modificação da legislação pertinente à prática de Educação Física", de forma a serem incluídos, entre os casos de isenção ou dispensa, os de alunos que estudem no período diurno e trabalhem no noturno.

O Parecer nº 2077/76 do Conselho Federal de Educação, da lavra da ilustre Cons. Esther de Figueiredo Ferraz, ao apreciar a indicação do nobre Conselheiro Alpinolo Lopes Casali, começou por lembrar que o Conselho Estadual de Educação de São Paulo fizera sentir anteriormente ao Conselho Federal a injustiça representada pelo tratamento desigual de dispensar da prática de Educação Física os que trabalham de dia e estudam à noite, sem fazer referência aos que trabalham à noite, e estudam durante o dia. E a primeira resposta foi dada pelo Parecer nº 2555/75, relatado pelo ilustre Cons. José Barreto Filho, nos seguintes termos: "O problema não pode ser decidido mediante consulta a este Conselho, nem para a escola consulente em particular. Teria de ser objeto de uma modificação da legislação que incluísse esses casos da dispensa prevista apenas para os cursos noturnos".

A seguir, pondera a ilustre Relatora: "Participamos da opinião do ilustre autor da indicação quando sustenta a conveniência de ser revista e reformulada a legislação pertinente ao ensino e à prática da Educação Física. A nosso ver, tão numerosas são as falhas e imperfeições que lhe dificultam o entendimento e embaraçam a aplicação que a revisão deveria abranger não apenas o tópico que vem de ser enfocada como numerosos outros, em que as soluções legais se apresentam igualmente passíveis de críticas".

Após salientar que sobre a necessidade da reformulação das normas que disciplinam a prática da Educação Física há o consenso unânime dos educadores, o respeitável parecer conclui pela remessa da sugestão ao Sr. Ministro da Educação e Cultura.

Ao cuidar do mesmo assunto, após o pronunciamento do Conselho Federal de Educação, o ilustre Cons. Lopes Casali relatou o Parecer CEE nº 510/77, em que historia o processamento de sua indicação e observa: "Já não é o caso de voltar este Colegiado ao Conselho Federal de Educação sobre o assunto. No entanto, face à manifestação do Titular da Pasta da Educação, cabe ao Conselho fazer presente, ao Senhor Ministro da Educação a urgência da solução do problema".

Quanto ao caso específico da consulta, parece-nos que, data máxima venia, que, mesmo em face da legislação em vigor, a dispensa pode ser concedida, por várias razões.

Como o horário de estudos dos dois alunos que deram origem ao pedido de pronunciamento do Conselho Estadual de Educação vai das 15,20 às 19,00 horas - começando à tarde e terminando à noite - cremos que podem ser beneficiados pela dispensa. Como diz Carlos Maximiliano, em sua *Heremênutica e Aplicação do Direito*, citando Julien Bonnetcase *L'Ecole de l'Exégese en Droit Civil, 1919, pág. 82*), "mais do que regras fixas influem no modo de aplicar uma norma, se ampla, se estritamente, o fim colimado, os valores jurídico-sociais que lhe presidiram a elaboração e lhe condicionaram a aplicabilidade".

Acrescenta o jurista pátrio: "O legislador declara apenas um caso especial; porém a idéia básica deve ser aplicada na íntegra, em todas as hipóteses que na mesma cabem. Para alcançar esse objetivo, dilata-se o sentido ordinário dos termos adotados pelo legislador; também se induz de disposições particulares um princípio amplo" (Carlos Maximiliano, *Heremênutica e Aplicação do Direito, Forense. Rio de Janeiro. 1980. pág. 199*).

Na realidade, a lei só faz referência aos cursos noturnos - não porque quisesse excluir os que estudam de dia e trabalham à noite - mas porque entre os que estudam e trabalham, predominam os que estudam à noite e trabalham durante o dia. Nem seria preciso recorrer-se a dados estatísticos para convencer-nos desse fato porque a grande maioria dos que trabalham o fazem durante o dia. Só alguns serviços especiais são noturnos, acrescidos daqueles prestados em indústrias de atividade ininterrupta.

Além disso, como o reconhece a unanimidade dos educadores, não há nem é possível imaginar-se uma razão para excluir-se do benefício ou da dispensa o aluno que estuda durante o dia e trabalha à noite.

São palavras de IHERING: "Até mesmo na expressão literal das idéias os vocábulos ficam infinitamente aquém do pensamento, sem por isso prejudicarem em nada a fidelidade e a integridade da sua reprodução no espírito do interlocutor. Provocam apenas a reconstrução do pensamento, para a qual fornecem o ponto de apoio (R. von Ihering, 'Espirit du Droit Romain, trad. Maulenaere, vol. III, pág. 137e138).

O próprio Carlos Maximiliano, citando Wigmore, da Northwestern University, obtém: "Resulta imperfeita a obra legislativa; porque as Câmaras funcionam com intermitência, deliberam às pressas, e não atendem somente aos ditames da sabedoria. Preocupam-se, de preferência, com alguns tópicos; fixado o acordo sobre estes, deixam passar sem exame sério os restantes: descaram do fundo, e talvez mais da forma, que é a base da interpretação pelo processo filosófico" (idem, ibidem, pág. 119).

Ademais, vários brocardos jurídicos podem ser invocados no sentido de se ampliar a dispensa de que trara a consulta.

Ubi endem ratio, ibi endem juris dispositio. Tal máxima, que se constitui no alicerce da analogia, sustenta que "onde houver a mesma razão, deverá haver a mesma norma legal".

Specialia generalibus insunt. O que é especial, acha-se incluído no geral. Em outras palavras, o geral abrange o especial. É o preceito de Gaio no Digesto, liv.50, tit. 17, frag. 147. No caso da consulta, o gênero é representado pelos que reúnem as condições de estudantes e trabalhadores. AS ESPÉCIES SÃO (1) o grupo dos que estudam à noite e trabalham de dia e (2) o grupo dos que estudam de dia e trabalham à noite.

Favorabilia amplianda, odiosa restringenda. Ampliam-se as normas favoráveis e restringem-se as odiosas. É óbvio que nenhuma norma jurídica e odiosa, mesmo porque os preceitos legais visam ao bem do indivíduo e da sociedade. Entretanto, embora o alvo da lei seja sempre, ou deva ser sempre, benéfico, os meios de que lança mão para atingir o objetivo podem traduzir restrições, limitações ou punições. Desde que não haja prejuízo para terceiros ou para o bem comum, os dispositivos que concedem favores ou dispensas podem ser extensivamente aplicados. Para concluir, seja-nos permitido transcrever estas palavras de Carlos Maximiliano ao tratar da "apreciação do resultado": "Desde que a interpretação pelos processos tradicionais conduz a injustiça flagrante, incoerências do legislador, contradição consigo mesmo, impossibilidades ou absurdos, deve-se presumir que foram usadas

expressões impróprias, inadequadas, e buscar um sentido equitativo, lógico e acorde com o sentir geral e o bem presente e futuro da comunidade" (idem, ibidem, pág.166).

Ora, vimos que o próprio Conselho Federal de Educação, mormente em seu último pronunciamento (Parecer CFE 2077/76), declara que a unanimidade dos educadores considera injusta a diversidade de tratamento aos alunos que trabalham e estudam, dispensando da pática de Educação Física os alunos de cursos noturnos e não dispensando os de cursos diurnos. A equidade e a lógica reclamam para os dois casos o mesmo tratamento. Assim sendo, somos de parecer que tanto podem ser dispensados da prática de Educação Física os alunos que trabalham de dia e estudam à noite, quanto os que trabalham à noite e estudam durante o dia. Ademais, ao haver por injusta a diversidade de tratamento o Parecer C.F.E. nº2077/76 implicitamente se apoia no art.153, § 1º da Constituição Federal que preceitua:

"Todos são iguais perante a Lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas".

### 3. CONCLUSÃO

Responde-se à Egrégia Câmara do Ensino do Primeiro Grau, nos termos deste Parecer.

São Paulo, 13 de janeiro de 1982.

a) Cons. RENATO ALBERTO T. DI DIO - Relator

### 4. DECISÃO DA COMISSÃO

A COMISSÃO DE LEGISLAÇÃO E NORMAS adota como seu Parecer o voto do Relator. Presentes os nobres Conselheiros: Jair de Moraes Neves, Manoel Gonçalves Ferreira Filho, Paulo Gomes Romeo e Renato Alberto T. Di Dio.

Sala das Comissões, em 20 de janeiro de 1982.

a) Cons. ALPÍNOLO LOPES CASALI - PRESIDENTE

### 5. DELIBERAÇÃO DO PLENÁRIO

O CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO aprova, por unanimidade, a decisão da Comissão de Legislação e Normas, nos termos do voto do Relator.

Sala "Carlos Pasquale", em 25 de fevereiro de 1982.

a) Cons. MOACYR EXPEDITO M. VZ GUIMARÃES

PRESIDENTE.