



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DE FEIRA DE SANTANA  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM EDUCAÇÃO  
DEPARTAMENTO DE EDUCAÇÃO**

**DIEGO BRUNO DE SOUZA PIRES**

**JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO NO BRASIL: TENDÊNCIAS DA  
PRODUÇÃO DO CONHECIMENTO E PERSPECTIVAS PARA A  
EXEQUIBILIDADE DO DIREITO (2000-2010)**

**FEIRA DE SANTANA-BA**

**2017**

### **Ficha catalográfica - Biblioteca Central Julieta Carteado**

P743 Pires, Diego Bruno de Souza

Judicialização da educação no Brasil: Tendências da produção do conhecimento e perspectivas para a exequibilidade do direito (2000-2010) / Diego Bruno de Souza Pires. –, 2017.

113 f.: il.

Orientadora: Antonia Almeida Silva

Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Feira de Santana, Programa de Pós-Graduação em Educação, 2017.

1. Educação no Brasil. 2. Produções acadêmicas. 3. Judicialização da educação. I. Silva, Antonia Almeida, orient. II. Universidade Estadual de Feira de Santana. III. Título.

CDU: 37 (81)

**DIEGO BRUNO DE SOUZA PIRES**

**JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO NO BRASIL: TENDÊNCIAS DA  
PRODUÇÃO DO CONHECIMENTO E PERSPECTIVAS PARA A  
EXEQUIBILIDADE DO DIREITO (2000-2010)**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da Universidade Estadual de Feira de Santana, para obtenção do grau de mestre.

**Orientadora:** Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Antônia Almeida Silva

**FEIRA DE SANTANA- BA**

**2017**

## **FOLHA DE APROVAÇÃO**

**DIEGO BRUNO DE SOUZA PIRES**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Educação da Universidade Estadual de Feira de Santana, como requisito para obtenção do grau de Mestre em Educação, área de concentração Educação, sociedade e culturas, sob a orientação da Professora Doutora Antônia Almeida Silva.

### **BANCA EXAMINADORA**

**Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Antônia Almeida Silva**

Universidade Estadual de Feira de Santana - UEFS  
(Orientadora)

**Prof<sup>ª</sup> Dr<sup>ª</sup> Maria Couto Cunha**

Universidade Federal da Bahia- UFBA

**Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Ludmila Oliveira Holanda Cavalcante**

Universidade Estadual de Feira de Santana- UEFS

**Resultado:** \_\_\_\_\_

**Toda honra e glória ao Senhor!**

## AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço ao Senhor meu Deus, por ter me feito forte nas horas de solidão; por ter me guiado pelo deserto sob a sua mão protetora, sem que me faltasse o de melhor;

Aos meus queridos pastores, Djair e Mármora Flores, por me ensinarem a caminhar na fé, fazendo com que eu me alicerçasse diariamente nas bases de Cristo, como um verdadeiro soldado do Senhor, capaz de enfrentar as intemperanças da vida, cantando um suave louvor de agradecimento;

Aos meus pais, Deusdedith Pires e Maria do Socorro, não só pela oportunidade da vida, mas também pelas correções e valores que me ensinaram;

A você, Alessandra, minha dedicada esposa, pelas horas de estudo roubadas do seu convívio. Obrigado pela sua dedicação, zelo, compromisso e amor;

Ao meu filho, Matheus Henrique (Matheuzinho), pela sua existência, sua alegria e sorriso, que me aquecem diariamente, sobretudo nos momentos de grandes dificuldades;

À minha orientadora, Dr<sup>a</sup>. Antônia Almeida Silva, por sua incondicional parceria, seu zelo profissional, sua força e determinação em fazer com que eu me tornasse um pesquisador de excelência. A prof<sup>a</sup>. Antônia não só se fez minha professora-orientadora, mas minha amiga, porque sempre foi presente na construção desse trabalho, desejando o melhor para esse acontecimento. Antônia me ajudou plenamente, tendo paciência e firmeza ao conduzir esse trabalho, sabedora de que não seria fácil orientar um aluno proveniente de um outro campo do conhecimento (direito), percebendo que não só teria que ajudar esse aluno a compreender, mas a se dedicar, lapidando-se nas teorias da educação;

À professora Dr<sup>a</sup>. Maria Couto Cunha, ilustríssima pessoa que se prontificou a participar da minha banca, apresentando contribuições relevantes e pertinentes para que a pesquisa se desenvolvesse a largos passos, que me fizeram verticalizar mais ainda sobre a temática;

À professora e coordenadora do mestrado em educação da Universidade Estadual de Feira de Santana, Dr<sup>a</sup>. Ludmila Oliveira Holanda Cavalcante, porque sempre se fez

presente enquanto coordenadora da pós-graduação e, sobretudo, como participante na construção desse trabalho, expondo perspectivas interessantes e atuais para serem seguidas;

Aos meus professores e colegas do mestrado, os quais eu tive o prazer de conhecer e conviver por dois maravilhosos anos;

Ao núcleo de pesquisa do Centro de Estudos e de Documentação em Educação - CEDE da Universidade Estadual de Feira de Santana, pelas colaborações pertinentes quanto à construção da pesquisa;

Aos funcionários do Programa de Pós-graduação em Educação da Universidade Estadual de Feira de Santana, pela disponibilidade, competência e gentileza;

À Universidade Estadual de Feira de Santana, pela oportunidade e acolhimento para realização desta dissertação.

## RESUMO

PIRES, Diego Bruno de Souza. **Judicialização da educação no Brasil: tendências da produção do conhecimento e perspectivas para a exequibilidade do direito (2000-2010)**. pp. 114, 2017. Dissertação (Mestrado)- Departamento de Educação, Universidade Estadual de Feira de Santana, Bahia, 2017.

Esta pesquisa põe em relevo o tema da judicialização da educação, tomando como questão as características das produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil, no período de 2000 a 2010, e as perspectivas que elas aportam para o entendimento desse fenômeno, especialmente para a exequibilidade do direito à educação. Com isso, temos o objetivo de analisar - de forma sistemática - as produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil e qualificar as possíveis mudanças nos enfoques e dimensões dessa produção no período de 2000 a 2010, bem como fazer um mapeamento dessas produções no sentido de caracterizar seus direcionamentos e compreender suas possíveis contribuições para a constituição da área de políticas educacionais. Trata-se de um estudo de natureza qualitativa, do tipo estado de conhecimento e que, portanto, busca apreender as tendências na produção acadêmica baseando-se em categorias temáticas, explorando o repertório dos textos selecionados, suas características argumentativas, opções teórico-metodológicas e o contexto circunstanciado. Tem-se como norte uma compreensão histórica do direito à educação, a partir do entendimento trazido por Norberto Bobbio. Neste enfoque, elegeu-se como categorias de análise o Direito à educação, a Judicialização e a Reserva do possível. Nas produções analisadas se faz perceptível a diversidade de dimensões e terminologias, defendendo a judicialização como um instrumento que impunha o acesso a escola, mas, ao mesmo tempo tem se constituindo em um fenômeno que já há algum tempo extrapolou esse limite, passando a abranger temáticas e enfoques variados, tais como a qualidade do ensino e da educação, passando também a estimular frentes de intervenções tais como fiscalizar, interferir e formular as políticas públicas e, em alguns casos, controlar a didática e a pedagogia escolar, mitigando as competências executivas.

Palavras chaves: Poder Judiciário, Judicialização, Direito à Educação, Reserva do Possível.



## ABSTRACT

PIRES, Diego Bruno de Souza. **Judicialização da educação no Brasil: tendências da produção do conhecimento e perspectivas para a exequibilidade do direito (2000-2010)**. pp. 114, 2017. Master's Thesis - Department of Education, State University of Feira de Santana, Bahia, 2017.

This research deals with judicialization of education, highlighting the characteristics of academic productions produced by postgraduate programs in Brazil from 2000 to 2010, and the perspectives to understand this phenomenon, especially for the feasibility of the right to education. Thus, we aim to analyze - in a systematic way - the academic productions about the judicialization of education produced by the postgraduate programs in education in Brazil and to qualify the possible changes in the focuses and dimensions of these productions in the period from 2000 to 2010, as well as mapping these productions to characterize their directions and understanding to the possible contributions to the constitution of educational policies. This is a qualitative study of the state of knowledge and, therefore, seeks to apprehend the tendencies in academic production based on thematic categories, exploring the repertoire of the selected texts, their argumentative characteristics, theoretical and methodological options and context. It has as a north a historical understanding of the right to education, from the understanding brought by Norberto Bobbio. In this approach, the right to education, the Judicialization and the Reservation of the possible were chosen as categories of analysis. In the analyzed productions the diversity of dimensions and terminologies are perceived, defending the judicialization as an instrument that imposed access to school, but, at the same time, it has become a phenomenon that for some time has extrapolated this limit, to cover thematic and diverse approaches such as the quality of education and education, and also to stimulate fronts of interventions such as supervising, interfering and formulating public policies and, in some cases, controlling didactics and school pedagogy, mitigating executive skills.

Keywords: Judicial Power, Judicialization Right to Education, Possible Reserve.

## LISTA DE QUADROS

|                  |   |    |
|------------------|---|----|
| <b>Quadro 1-</b> | Distribuição das pesquisas sobre judicialização da educação, por instituições de pós-graduação em Educação no Brasil entre 2000 a 2010, segundo os levantamentos realizados na CAPES e na BDTD..... | 28 |
| <b>Quadro 2-</b> | Quadro das produções sobre judicialização da educação, por instituições -2000 a 2010.....   | 56 |

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

|                 |   |
|-----------------|---|
| <b>ADPF</b>     | Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental  |
| <b>AgR</b>      | Agravo Regimental   |
| <b>ANEB</b>     | Avaliação Nacional da Educação Básica   |
| <b>BDTD</b>     | Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações   |
| <b>CAPES</b>    | Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Ensino Superior  |
| <b>CDC</b>      | Código de Defesa do Consumidor  |
| <b>CF</b>       | Constituição Federal  |
| <b>CF/88</b>    | Constituição Federal de 1988  |
| <b>ECA</b>      | Estatuto da Criança e do Adolescente  |
| <b>FUNDEB</b>   | Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação |
| <b>FUNDEF</b>   | Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério              |
| <b>IBGE</b>     | Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística   |
| <b>IDEB</b>     | Índice de Desenvolvimento da Educação Básica  |
| <b>LDB</b>      | Lei de Diretrizes e Bases da Educação   |
| <b>LDBN</b>     | Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional  |
| <b>MDE</b>      | Manutenção e Desenvolvimento do Ensino  |
| <b>MEC</b>      | Ministério da Educação  |
| <b>MPF</b>      | Ministério Público Federal  |
| <b>ONU</b>      | Organização das Nações Unidas   |
| <b>PDE</b>      | Programa de Desenvolvimento Educacional   |
| <b>PNE</b>      | Plano Nacional de Educação  |
| <b>PROEDUCA</b> | Programa de Educação e Capacitação Avançada   |
| <b>PTB</b>      | Partido Trabalhista Brasileiro  |
| <b>PSB</b>      | Partido Social Democrático  |
| <b>STF</b>      | Supremo Tribunal Federal  |
| <b>STJ</b>      | Superior Tribunal de Justiça  |
| <b>TJSP</b>     | Tribunal de Justiça de São Paulo  |

|               |  |
|---------------|--|
| <b>UDN</b>    | União Democrática Nacional                 |
| <b>UFMS</b>   | Universidade Federal de Mato Grosso do Sul |
| <b>UNE</b>    | União Nacional dos Estudantes              |
| <b>UNESP</b>  | Universidade Estadual de São Paulo         |
| <b>UNICEF</b> | Fundo das Nações Unidas para a Infância    |

## SUMÁRIO

|   |           |
|---|-----------|
| <b>INTRODUÇÃO.....</b>  | <b>13</b> |
| <br>  |           |
| <b>CAPÍTULO 1: O DIREITO À EDUCAÇÃO COMO PROCESSO HISTÓRICO E SOCIAL.....</b>   | <b>29</b> |
| 1.1 Compreensão histórica do direito à educação no Brasil.....  | 29        |
| 1.2 Direito à educação sob os vértices da Constituição Federal de 1988.....   | 36        |
| 1.3 Educação como direito social .....  | 40        |
| 1.4 Educação: eficácia e aplicabilidade.....  | 46        |
| <br>  |           |
| <b>CAPÍTULO 2: A EXIGIBILIDADE DA EDUCAÇÃO POR MEIO DA JUDICIALIZAÇÃO: aproximações com o estado de conhecimento.....</b> | <b>53</b> |
| 2.1 Caracterizações da produção e suas perspectivas.....  | 53        |
| 2.2 Nomenclaturas terminológicas.....   | 58        |
| 2.3 Aspectos conceituais das produções.....   | 60        |
| 2.4 Dimensões da judicialização na educação.....  | 63        |
| 2.5 A “perspectiva endógena” da judicialização da educação.....   | 65        |
| 2.6 Controvérsias da reserva do possível na aplicabilidade do direito à educação  | 71        |
| <br>  |           |
| <b>CAPÍTULO 3: O EXPANSIONISMO DO PODER JUDICIÁRIO E O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO.....</b>                                | <b>77</b> |
| 3.1 Expansão e protagonismo do judiciário na atualidade.....  | 77        |
| 3.2 A outra face da judicialização da política .....  | 80        |
| 3.3 Os limites do poder judiciário na judicialização de temas políticos.....  | 86        |
| 3.4 Judicialização da educação.....   | 91        |
| <br>  |           |
| <b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>  | <b>95</b> |

|  |            |
|--|------------|
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>                                  | <b>99</b>  |
| <b>APÊNDICE I- PRIMEIRA ETAPA DO LEVANTAMENTO.....</b>   | <b>108</b> |
| <b>APÊNDICE II- SEGUNDA ETAPA DO LEVANTAMENTO.....</b>   | <b>109</b> |
| <b>APÊNDICE III- TERCEIRA ETAPA DO LEVANTAMENTO.....</b> | <b>110</b> |
| <b>APÊNDICE IV- QUARTA ETAPA DO LEVANTAMENTO.....</b>    | <b>111</b> |
| <b>APÊNDICE V- QUINTA ETAPA DO LEVANTAMENTO.....</b>     | <b>112</b> |
| <b>APÊNDICE VI- SEXTA ETAPA DO LEVANTAMENTO.....</b>     | <b>113</b> |

## INTRODUÇÃO

De acordo com a compreensão jusnaturalista, o direito nasce independentemente da vontade humana. A sua existência é muito antes da existência humana e acima de quaisquer leis humanas, sobretudo porque é percebido como algo natural, que finca suas bases nos valores do ser humano e na busca de um ideal de justiça. Os estudiosos dessa categoria descrevem o direito como natural sob a fundamentação de que as leis são impostas pela natureza aos que se encontram no estado de natureza (CASTRO, 1954).

Defender o direito e as leis como instrumentos de uma ordem natural é desvalorizar o processo histórico de lutas e enfrentamentos sócio-políticos, não atribuindo importância às ações humanas individualizadas, aos movimentos sociais, aos tensionamentos de grupos políticos, aos conflitos de classes, aos interesses das organizações privadas e outros tantos envolvimento sociais, políticos e econômicos que refletem nos direcionamentos de poder e, por conseguinte, na construção da sociedade.

Segundo a perspectiva histórica de Bobbio, os direitos dos homens nascem através de um processo histórico de tensões e conflitos sociais. Ao passo que o poder exercitado por um homem atinge ou ameaça o direito de outro, as tensões e os conflitos tomam forma e o direito tende a se modificar, para que regimemente de uma forma mais adequada às relações, criando novos instrumentos capazes de proteger os homens das intemperanças do poder (BOBBIO, 2004). Não diferente, o direito à educação nasce da emergência gradual das lutas, buscando um bom aperfeiçoamento das necessidades de convivência coletiva. Esse é o entendimento base que subsidia o presente estudo.

Para Cury (2000), a educação nasce como um direito fundante da cidadania. A Constituição Federal de 1988 (CF/88), no artigo 6º, reconhece a educação como um direito social de ordem fundamental, haja vista está localizado no título dos Direitos e Garantias Fundamentais. Como um direito social, deve estar vinculado a uma prestação positiva, já que determina, evidentemente, a promoção de políticas públicas para garantir a eficácia social, permitindo ao cidadão exigir determinada atuação do Estado, com o objetivo de melhorar suas condições de vida. Como direito fundamental, deve ser compreendido como um bem maior, não somente de responsabilidade do Estado, mas de toda sociedade.

A Magna Carta também reconhece a educação como um *direito público subjetivo* (art. 208, § 1º da CF/88), “aquele pelo qual o titular de um direito pode exigir

direta e imediatamente do Estado o cumprimento de um dever e de uma obrigação” (CURY, 2000, p. 21), definindo a lei que o não cumprimento por parte de quem de direito quanto a isto, implica em responsabilidade da autoridade competente (art. 208, § 2º da CF/88). Segundo o texto de lei, “o titular deste direito é qualquer pessoa, de qualquer idade, que não tenha tido acesso à escolaridade obrigatória na idade apropriada ou não” (CURY, 2000, p. 21).

O artigo 4º, inciso III, da Lei 1.079/1950 define como crime de responsabilidade o ato atentatório contra os direitos sociais. Neste caso, a autoridade competente não poderá ser desidiosa com a promoção do direito à educação, sob pena de responsabilidade. Deve-se frisar que, se de um lado é dever do Estado assegurar as condições para se efetivar o direito à educação; por outro, é dever das famílias fazer cumprir o direito da criança e do adolescente, pois uma vez negado esse direito poderá ser punida com o crime de abandono intelectual, definido no art. 246 do Código Penal.

Como aduz Chauí (1989, p. 20),

A prática de declarar direitos significa, em primeiro lugar, que não é um fato óbvio para todos os homens que eles são portadores de direitos e, por outro lado, significa que não é um fato óbvio que tais direitos devam ser reconhecidos por todos. A declaração de direitos inscreve os direitos no social e no político, afirma a sua origem social e política e se apresenta como objeto que pede o reconhecimento de todos, exigindo o consentimento social e político.

A lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que institui as Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBN), em seu artigo 5º, *caput*, com a redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013, que alterou a LDBN, no sentido de dispor sobre a formação dos profissionais da educação e dar outras providências, acentua que o acesso à educação básica obrigatória, por ser direito público subjetivo, qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, poderá peticionar no Poder Judiciário para exigir o cumprimento desse direito adequadamente.

O artigo 5º da LDBN preceitua que

O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigí-lo.



Não há como negar que a educação básica obrigatória seja um *direito público subjetivo*, mormente porque a Constituição Federal de 1988 e o LDBN conceituam como tal. Significativamente percebe-se que a literatura não diverge sobre a referida classificação. Também não divergimos quanto à classificação, tendo-a como categoria que dialoga diretamente com os levantamentos da pesquisa e as bases teóricas da dissertação.

Sucedese que, mesmo havendo normas constitucionais e legais que garantam o Direito à Educação, essas normas não são integralmente cumpridas. Uma análise feita pelo Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) e a Campanha Nacional pelo Direito à Educação mostrou que, segundo os Microdados do Censo Demográfico 2010 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), mais de 3,8 milhões de crianças e adolescentes entre 4 e 17 anos de idade estão fora da escola no Brasil. Os grupos mais atingidos pela exclusão são as crianças de 4 e 5 anos, com idade para frequentar a pré-escola, e os adolescentes de 15 a 17 anos, que deveriam estar no ensino médio (BRASIL, 2010).

Ainda deve-se atentar para o fato de que a Emenda Constitucional 59/2009, modificou o inciso I do art. 208, da CF/88, para educação definir que a básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, será assegurada, inclusive, com oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso; bem como esclarecendo que o disposto no inciso I do art. 208 da Constituição Federal (CF) deverá ser implementado progressivamente, até 2016, nos termos do Plano Nacional de Educação, com apoio técnico e financeiro da União (BRASIL, 1988).

O cumprimento das metas estabelecidas pelo Brasil está aquém do determinado pela CF/88. Exemplo disso é a obrigatoriedade da eliminação do analfabetismo e, por conseguinte, a universalização da educação fundamental e da educação básica, que segundo o direcionamento da Carta Magna, deverá ser obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, com oferta para todos os que a ela não tiveram acesso, conforme a Emenda Constitucional 59/2009.

Ora, a falta de interesse na resolução dos problemas educacionais é notável, se evidenciando que as normas Constitucionais não estão sendo adimplidas corretamente. Saviani (2014, p.8) exemplifica isto:

Tomemos o exemplo de dois pontos fixados pelo Art. 60 das Disposições Transitórias da Constituição: eliminação do analfabetismo e universalização do ensino fundamental. A Constituição fixou o prazo em 10 anos para

cumprimento dessa meta: 1998. O Plano Decenal “Educação para Todos”, de 1993, também 10 anos: 2003. O FUNDEF, de 1996, igualmente 10 anos: 2006. O FUNDEB, de 2007, 14 anos: 2021. O PDE, de 2007, 15 anos: 2022. E o PNE, 10 anos a partir de sua aprovação.

Para Bobbio (2004), há um distanciamento muito grande entre afirmar os direitos documentalmente e garanti-los efetivamente, porque ao passo que surgem novas pretensões por novos direitos, torna-se mais difícil a sua satisfação. Em outra ocasião, Bobbio (1992, p. 23) diz que “não se trata tanto de buscar outras razões, ou mesmo (como querem os jusnaturalistas redivivos) a razão das razões, mas de pôr as condições para uma mais ampla e escrupulosa realização dos direitos proclamados”. Como ele afirma, “o problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los” (Idem, p. 25). Ademais, faz lembrar que “para protegê-los não basta proclamá-los. (...) o problema real que temos de enfrentar, contudo, é o das medidas imaginadas e imagináveis para a efetiva proteção desses direitos” (Idem, p. 37).

Seguindo na perspectiva de atribuir exequibilidade aos direitos sociais, há anos tem-se percebido muitas decisões judiciais na direção de obrigar o executivo a conceder o imediato acesso à educação, fenômeno que se atribui o nome de judicialização da educação. Cury e Ferreira (2009), no texto intitulado ‘A judicialização da educação’, analisam algumas demandas processuais, propostas geralmente pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, com o objetivo de compelir o Poder Público a adimplir com as obrigações Constitucionais de força social, essencialmente, com o direito à educação.

Neste cenário observam-se dois movimentos que simultaneamente atravessam o debate sobre o direito à educação na contemporaneidade e que influenciaram o delineamento da investigação que ora é apresentada nesta dissertação: de um lado o distanciamento entre o direito proclamado e o efetivado; de outro, mas simultaneamente, a crescente busca das soluções desse fato pelas vias dos tribunais, acentuando a prática da judicialização. Como informam Scaff e Pinto (2016), a temática educacional tem sido expressiva nos Tribunais Superiores, principalmente no Supremo Tribunal Federal, o que conduziu ao julgamento de 4410 processos sobre a temática até o ano de 2013. Acontece que destes, 4222 foram protocolados a partir de 2001.

A observância desses movimentos foi central para fazer emergir perguntas sobre os caminhos já percorridos pelos pesquisadores em torno desse fenômeno da

judicialização e suas respectivas contribuições para a produção de conhecimentos na área de educação. É de se atentar para o fato de que alguns estudos que trataram da judicialização, embora relativamente recentes, apontaram para um movimento de problematização crescente dessa temática no ordenamento brasileiro, por se tratar de um meio para efetivação de direitos individuais e coletivos. Inaugurou-se, dessa forma, no Poder Judiciário uma nova relação com a educação, que se materializou e se materializa através de ações judiciais visando a sua garantia e efetividade.

Acontece que esse fenômeno conhecido como judicialização da educação tem alcançado significativas dimensões, apresentando-se constantemente um tanto quanto mais horizontal, por discutir o acesso ao ensino com maior abrangência entre os estudiosos, mas, sobretudo, em menores proporções, se apresentando também com uma verticalização da abordagem, como instrumento que analisa, fiscaliza e intervém desde as estruturas das políticas públicas, da vinculação de verbas, até as mais simples direções ou expectativas pedagógicas e didáticas em sala de aula.

A literatura especializada tem apontado como pioneira a tese de doutorado em educação de Romualdo Portela de Oliveira, intitulada 'Educação e Cidadania', defendida no ano de 1995, na Faculdade de Educação da Universidade de São Paulo, que pesquisou a efetivação do direito à educação e a intervenção do Poder Judiciário, no trilhar de garantir o acesso a vagas (SILVEIRA, 2006).

Quatro anos depois de ter defendido sua tese de doutorado, Romualdo Portela de Oliveira (1999) já começa a perceber que a judicialização da educação também poderia ser estudada sob o escorço de assegurar a qualidade do ensino público, em decorrência dos avanços da CF/88, pela emenda nº. 14/1996 e, sobretudo, pela vigência da lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que institui as LDBN.

Em face do que tem sinalizado a literatura, pôde-se perceber que os estudos sobre a judicialização da educação ainda são bastante escassos, embora já indiquem algum esforço no sentido de romper com a óptica de compreender a efetivação da educação sob o prisma de resguardar o acesso ou preservação da vaga, para analisar a garantia à educação dentro de outros enfoques, possivelmente em decorrência de uma crescente percepção de que o Judiciário é uma alternativa viável na discussão sobre exigibilidade de direitos. Assim, o contato com a literatura sobre o tema, seguido de levantamento preliminar de dissertações de mestrado e teses de doutorado defendidas no período, evidenciou-se que nos últimos anos está se discutindo a Judicialização da Educação em várias áreas do conhecimento, especialmente por educadores e

especialistas do direito, embora não se tenha localizado registros de estudos direcionados para um balanço sistemático das produções realizadas, visando apontar as tendências e possíveis direcionamentos para um maior aprofundamento e compreensão dessa temática. Notadamente a década de 2000, apresenta-se como um período de grande fluxo pela procura dos meios de judicialização, como indicaram Scaff e Pinto (2016). Todavia, isto não necessariamente revela um aporte adicional na produção intelectual sobre o tema.

Frente ao exposto, esta pesquisa assumiu como questão norteadora a seguinte formulação: **quais as características das produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil, no período de 2000 a 2010, e as perspectivas que elas aportam para o entendimento desse fenômeno, especialmente para a exequibilidade do direito à educação?**

Esse marco temporal foi definido porque a judicialização da educação começou a ser pensada com vieses diferenciados, especialmente a partir da implantação da Emenda Constitucional nº. 14/1996 (que obriga uma subvinculação mínima das receitas para educação na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e para a valorização do magistério) e da promulgação da lei nº. 9.394/1996 (que institui as LDB) e, mormente, da tese de doutorado de Oliveira (1995), referência em judicialização da educação no Brasil, que, conforme já evidenciado, passou a perceber que a judicialização da educação também poderia ser estudada sob o escorço de assegurar a qualidade do ensino público. Dessa sorte, esse marco se torna significativamente interessante para o nosso trabalho, buscando compreender as linhas dialógicas de exigibilidades jurídicas desenvolvidas pelos pesquisadores ao longo de 10 anos, no fito de alcançar a efetivação do direito à educação, incluindo o acesso, as condições de oferta e a qualidade.

Em atenção à questão formulada no seu marco temporal, o **objetivo geral** da pesquisa– foi analisar as produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil e qualificar as possíveis mudanças nos enfoques e dimensões dessa produção no período de 2000 a 2010. De modo a dar contornos mais diretos aos intentos da investigação objetivos específicos foram assim concebidos: a) mapear a produção acadêmica sobre a judicialização da educação dos programas de pós-graduação em educação no Brasil no período; b) Caracterizar a produção identificada, seus direcionamentos e possíveis

contribuições para a constituição da área de políticas educacionais; c) Confrontar os achados sobre a produção acadêmica às análises correntes entre os autores de referência sobre a temática, sejam da área do direito ou da área da educação d) Compreender as dimensões da judicialização e suas implicações para a exequibilidade do direito à educação.

O marco teórico-metodológico da pesquisa foi orientado pelo pressuposto de que não é possível entender o fenômeno da judicialização da educação isoladamente, pois conforme já se evidenciou, não há um só fundamento para o *direito*, assim como não há um só fundamento para a compreensão da *judicialização* e parâmetros dialógicos de reserva do possível, que são as categorias constitutivas da análise empreendida neste estudo.

Conforme já abordado alhures, a noção de direito assumida neste trabalho remonta a formulação de Norberto Bobbio, para quem o direito é parte e expressão das relações sociais e dos movimentos de produção da realidade, incluindo o desenvolvimento de meios para lidar com os tensionamentos diversos que decorrem das relações de poder. Esse também é o entendimento empreendido neste trabalho.

Sobre judicialização, observamos que há um amplo debate, trazendo diferentes terminologias e interpretações sobre o fenômeno. Segundo Tate e Vallinder (1995), o fenômeno da judicialização é decorrente do fortalecimento da democracia<sup>1</sup> e, por conseguinte, da separação dos poderes; do reconhecimento formal de direitos; da consciência dos meios judiciais pelos grupos de interesses e pelos partidos de oposição na realização de seus objetivos; pela inefetividade das instituições majoritárias; da incapacidade das instituições em dar provimento às demandas sociais, se delegando a justiça à resolubilidade de algumas demandas políticas.

Todavia, a literatura tem divergido um pouco sobre as terminologias. O Ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal brasileiro, em posicionamento acadêmico, definiu a judicialização como sendo a resolubilidade de questões de larga repercussão política ou social pelos órgãos do Poder Judiciário, distanciando-se das instâncias tradicionais, as quais naturalmente deveriam ser destinadas as demandas.

---

<sup>1</sup> É notório que a judicialização torna os tribunais de justiça verdadeiros protagonistas. Acontece que esse protagonismo não é recente, mas do século passado, encontrando-se fundamentação nas decisões prolatadas pelo Supremo Tribunal da Alemanha, na República de Weimar e no Supremo Tribunal de Justiça dos Estados Unidos, nos anos de 1930, apresentando-se como instrumento que dificultou a reforma do presidente Roosevelt, conhecida por New Deal, revelando-se um caráter conservador (SOUZA SANTOS, 2007).

Barroso (2009) não tem entendido que a participação de outras instituições que não o Poder Judiciário na resolubilidade das demandas educacionais, sob o enfoque de garantir o cumprimento da lei, seja parte da judicialização.

Cury e Ferreira (2009) têm entendido a judicialização como a intervenção do Poder Judiciário ou um protagonismo judicial, buscando a proteção do direito, com vistas ao cumprimento das funções constitucionais, entendendo a judicialização, por conseguinte, como um fenômeno originado na redemocratização do país, ao reconhecimento dos direitos sociais como direitos de 2ª geração, para serem efetivados imediatamente. Entretanto, têm analisado algumas demandas processuais, propostas geralmente pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, com o objetivo de compelir o Poder Público a adimplir com as obrigações Constitucionais de força social, como o direito à educação.

Asensi (2010) explica a distinção dos termos *judicialização* e *juridicização*. Compreende que a *judicialização* é a intervenção do Poder Judiciário, por meio de seus órgãos, na resolução do litígio, apresentando-se o juiz como um protagonista direto de questões sociais, enquanto que *juridicização* é diálogo dos conflitos sob o enfoque ou ponto de vista jurídico, pelos operadores do direito.

Vianna e Burgos (2003) anotam que, “se o Judiciário é chamado, em geral, para resolver situações em que o dano já ocorreu, e nas quais os direitos já foram feridos, pode-se dizer que uma vocação importante do Ministério Público tem sido de atuar preventivamente”, conferindo-lhe, assim, “papel complementar e não concorrente em relação ao Judiciário” (VIANNA; BURGOS, 2003, p. 444). Ora, por isso é certo que existem atores nos bastidores que auxiliam o judiciário na concretização dos direitos sociais, mas, por sua vez, estão limitados em suas competências (CASAGRANDE, 2008).

Bastos (2002) argui ser de extrema relevância a função do Ministério Público, fazendo parte de uma quarta função estatal vislumbrada na Constituição (art. 129): controle e fiscalização, capacidades e atribuições que consolida os pilares do Estado Democrático Moderno.

Não obstante, tem sustentado Asensi (2010) que quando estamos diante de conflitos solucionados por atores do sistema de justiça, como promotores, defensores públicos e outros órgãos e instituições que não têm o poder constitucional de decidir, num momento *pré-judicial*, manifesta-se o fenômeno da juridicização, e não da

judicialização. Para o mesmo autor, parte da literatura tem utilizado o termo de forma equivocada, sem examinar critérios utilizados pelos termos.

A literatura tem abrolhado, através dos trabalhos de Vianna (1999), Arantes (2002) e Casagrande (2008), uma grande importância do Ministério Público na concretização de alguns direitos sociais, principalmente por se apresentar como um dos maiores interlocutores na resolução dos conflitos perante o Poder Judiciário, o que leva a entender por uma ampliação do sentido de judicialização, haja vista o grau de interferência desse ator (Ministério Público) não só no diálogo jurídico, mas, sobretudo, no uso de instrumentos capazes de compelir instituições a agirem na resolubilidade dos conflitos.

De outro modo, há quem se utiliza do termo *justiciabilidade* ora como expressão da judicialização (LINS, 2009), ora como expressão de juridicização (FERRAREZI, 2013). Para Lins (2009), a *justiciabilidade* se apresenta como forma específica de exigibilidade em juízo, possibilitando que os litígios de direitos fundamentais lesionados sejam conhecidos pelos tribunais. Além disso, ainda sustenta a justiciabilidade como uma espécie de que a exigibilidade é gênero.

Diante desse amplo espectro de interpretações e terminologias, nos inclinamos no sentido de compreender a judicialização como a atuação do Poder Judiciário no exame de demandas educacionais; e quanto à terminologia, percebemos mais adequado o uso da expressão *judicialização*, ora porque traduz com maior facilidade a atuação da seara judicial e perspectiva legal na efetivação do direito à educação; ora porque é uma categoria que nasce com essa terminologia, segundo Tate e Vallinder (1995), facilitando identificar melhor o fenômeno.

Em relação à categoria reserva do possível, é importante destacar a centralidade que ela vem adquirindo, influenciado a literatura e obstacularizado, de certo modo, a competência do judiciário na apreciação de demandas educacionais, sob o arguto de que somente seria possível a efetivação do direito à educação sob os critérios materiais disponíveis ao Poder Público, sendo, inclusive, provável o exame de outros direitos e prioridades legais em detrimento da educação, mitigando o entendimento de que os direitos sociais seriam direitos fundamentais.

Ora, limitar a efetivação dos direitos sociais, principalmente, o direito à educação em face das condições financeiras do Estado brasileiro é negar cumprimento aos objetivos e fundamentos do Estado Democrático de Direito, desprezando a condição

de cidadania alcançada pela coletividade, repudiando as conquistas sociais estabelecidas e os avanços legais.

Pelas características da questão formulada e dos marcos conceituais, os procedimentos da pesquisa foram baseados na tipologia do “estado de conhecimento” tomando como *corpus* teses e dissertações defendidas em Programas de Pós-graduação em Educação. Inicialmente nos aproximamos da bibliografia que trata dos estudos do tipo estado da arte, os quais são definidos como uma tipificação de pesquisa que se caracteriza pela revisão sobre um determinado tema, dentro de um campo específico do conhecimento, visando identificar quais as teorias estão sendo levantadas, os procedimentos de pesquisa empregados, entre outros elementos que possam informar se e em que medida a produção realizada vem contribuindo para a promoção científica e social. Lunna (1997) aborda que constitui uma excelente fonte de atualização para pesquisadores fora da área na qual se realiza o estudo, na medida em que condensam os pontos importantes do problema em questão. Todavia, no entendimento de Romanowski e Ens (2006, p.39) há uma diferença entre os estudos que recebem a designação de “estado da arte” e “estado do conhecimento”. Segundo as autoras, são nomeados “estado da arte” os estudos que:

abrangem toda uma área de conhecimento, nos diferentes aspectos que geraram produções. Por exemplo: para realizar um “estado da arte” sobre “Formação de Professores no Brasil” não basta apenas estudar os resumos de dissertações e teses, são necessários estudos sobre as produções em congressos na área, estudos sobre as publicações em periódicos da área. O estudo que aborda apenas um setor das publicações sobre o tema estudado vem sendo denominado de “estado de conhecimento”.

À luz desta distinção entende-se que o presente estudo caracteriza-se como “estado de conhecimento”. Trata-se de um estudo de natureza qualitativa que se baseia em categorias temáticas, procurando explorar o repertório dos textos selecionados, suas características argumentativas, opções teórico-metodológicas e o contexto que circunstanciou as produções.

Procurando caracterizar a produção acadêmica sobre a judicialização da educação, realizamos variados levantamentos nos portais da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Ensino Superior (CAPES) e da Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações (BDTD), identificando as teses e dissertações defendidas no Brasil entre os anos de 2000 a 2010, especificamente nos programas de pós-graduação em Educação.



Inicialmente a intenção era focar o levantamento apenas na base de dados da CAPES, mas se fez necessária a suplementação dos levantamentos através da plataforma da BDTB, garantindo uma maior ampliação dos trabalhos analisados e máxima amplitude da discussão, sobretudo, porque se constatou no percurso que o Portal da CAPES sofreu algumas alterações no seu funcionamento, depois da atualização da Plataforma Sucupira. Em razão deste fato houve uma restrição no acesso aos trabalhos, dispondo apenas de teses e dissertações referentes ao período 2013 - 2016 o que, sobremaneira, acabou por prejudicar o acesso às produções do período proposto.

Considerando a diversidade de sentidos atribuídos ao termo Judicialização, fez-se necessário a realização das buscas utilizando-se de cinco descritores: *Judicialização*, *Juridicização*, *Justiciabilidade*, *Poder Judiciário* e *Educação*, em combinações diferentes, para se tentar chegar a um número bem expressivo de produções, sem deixar, é claro, de focar os olhares no conceito estrutural do nosso objeto de estudo.

O estudo das dissertações e teses identificadas permitiram não só a composição de um banco de dados com as características gerais deste material, estratificado por título, ano de defesa, autor, instituição de ensino, palavras chaves e resumo, como também a análise integral de todos os trabalhos selecionados em razão do número total do corpus constituído.

Na construção desta pesquisa muitas dificuldades foram reveladas no momento de busca. Como os trabalhos produzidos entre os anos 2000 e 2010 não estavam disponíveis na plataforma da CAPES, foi necessário localizar os mesmos nas suas fontes originárias ou hospedeiras, para que pudéssemos acessá-los na íntegra, ou seja, a maioria dos trabalhos foram encontrados nos portais das instituições de ensino que patrocinaram a promoção da dissertação ou tese, bem como em portais parceiros, que têm o foco de incentivar e promover as pesquisas científicas.

Realizar pesquisas de produções do conhecimento desta natureza se mostrou complexo e bastante trabalhoso, porque, para se chegar a resultados sistemáticos, é necessário percorrer caminhos e estratégias adequadas. Em alguns momentos, percebeu-se que, ao utilizar certos descritores, as plataformas não levavam fielmente em consideração o que estava sendo buscado, posto que, a depender da ordenação e qualificação dos descritores, bem como do grau de refinamento, os resultados se apresentavam desarranjados, expressando produções díspares da temática.

Foram incluídos ao estudo teses e dissertações dos Programas de Pós-graduação em Educação no Brasil entre os anos de 2000 a 2010, que mencionaram a Judicialização

ou Poder judiciário e Educação no título, palavras-chaves ou resumo, independente de critério de demarcação quanto aos conceitos dos programas de pós-graduação credenciados pela CAPES e da BDTD. Foram excluídas àquelas produções que eram de outros Programas de Pós-graduação e que não faziam menção aos descritores.

Para alcançar resultados satisfatórios, chegando ao máximo de trabalhos disponíveis, foi necessário criar algumas estratégias para realização dos levantamentos. Então, se dividiu os levantamentos em sete etapas criteriosamente estratégicas.

Na **Primeira Etapa** do levantamento das produções realizada no Portal da CAPES, tendo como descritor o termo “judicialização”, sem qualquer critério de refinamento na busca, encontrou-se um resultado de 873 (oitocentos e setenta e três) produções (APÊNDICE I), das quais somente 7 (sete) trabalho foi produzido por instituições de pós-graduação em educação no Brasil. Entretanto, dos 7 (sete) apenas 1 (um) trabalho encontra-se dentro do critério temporal estabelecido (2000 – 2010).

Na **Segunda Etapa** do percurso do levantamento das produções realizada no Portal da CAPES, tendo como descritores “Judicialização e Educação”, *refinando-se para área de concentração em educação*, obtivemos um total de 15 (quinze) trabalhos (APÊNDICE II), mas não puderam ser levados em consideração pelo fato de não se sujeitarem aos critérios estabelecidos para a catalogação.

Na **Terceira Etapa** do levantamento das produções realizada no Portal da CAPES, utilizamos dos descritores “judicialização ou poder judiciário e educação”, refinando-se a busca para a área de concentração em Educação, obtivemos um resultado de 6.945 (seis mil e novecentos e quarenta e cinco) produções (APÊNDICE III). Acontece que ao serem utilizados os descritores nessa organização (“judicialização ou poder judiciário e educação”), a plataforma de busca promove um desarranjo nos resultados dos trabalhos, fazendo uma leitura somente para o descritor “Educação”, suprimindo os demais, apontando trabalhos genericamente da área de educação, mas desconexos ao fenômeno da “judicialização”.

Os desarranjos nas pesquisas são intercorrências a serem levadas em consideração, pois é um movimento de experimentos que conduz aos caminhos das pesquisas. Em um levantamento de produções não é necessário que apenas se conheça os caminhos retos, mas, sobremaneira, os caminhos tortuosos, pois os mesmos acabam sustentando as validades dos caminhos, ensinando a transpô-los com cuidado e compromisso, no exame dos resultados.

Dessa sorte, mesmo analisando os trabalhos, títulos e resumos, não obtivemos produção na área com os descritores apontados, não sendo, portanto, catalogado nenhum trabalho.

Na **quarta Etapa** do levantamento das produções realizada no Portal da CAPES, tendo como descritores “justiciabilidade ou judicialização ou poder judiciário ou juridicização e educação”, refinando-se a busca para a área de concentração em Educação, obtivemos um resultado de 6.945 (seis mil e novecentos e quarenta e cinco) produções, apresentando-se uma replicação dos mesmos trabalhos encontrados na terceira etapa, pois conforme noticiado à plataforma de busca promove um desarranjo nos resultados dos trabalhos, fazendo uma leitura somente para o descritor “Educação”, suprimindo os demais, apontando trabalhos genéricos da área de educação.

Na **Quinta Etapa** realizada na BDTD, com os descritores “judicialização e educação”, sem qualquer critério de refinamento de busca, encontrou-se um resultado de 30 (trinta) produções (APÊNDICE IV). Acontece que os trabalhos encontrados são de períodos posteriores ao que foi estabelecido, não se encontrando dentro do período de 2000 a 2010.

Na **Sexta Etapa** realizada na BDTD, com os descritores “judicialização ou poder judiciário e educação”, sem qualquer critério de refinamento de busca, se encontrou o resultado de 103 (cento e três) produções (APÊNDICE V). Depois de catalogados e realizada a leitura, percebeu-se que apenas 3 (três) produções obedecem os critérios da pesquisa.

Na **Sétima Etapa** realizada na BDTD, com os descritores “justiciabilidade ou judicialização e educação”, sem qualquer critério de refinamento de busca, encontrou-se um resultado de 38 (trinta e oito) produções (APÊNDICE VI), das quais apenas 2 (dois) obedecem os descritores, critério temporal e são desenvolvidos pela Pós-graduação em Educação.

Analisando o conjunto de dissertações e teses do programa de pós-graduação em Educação do Brasil, seguindo orientação dos descritores estabelecidos, foram selecionados **5 (cinco) trabalhos**, dos quais 4 (quatro) são teses de doutorado e 1 (um) dissertação de mestrado, eclodindo-se uma significativa predominância entre 2000 a 2010, frise-se, dos programas de doutorado em estudar a *judicialização da educação*, demonstrando, por conseguinte, que além de ser um assunto pertinente nas dissertações, são bastante dialogados nos programas de doutorado, uma vez que cresce o interesse de estudar a temática, à medida que as demandas judiciais são também crescentes.

Dos 5 (cinco) trabalhos selecionados, apenas 4 (quatro) estão disponíveis para a leitura. A tese de doutorado de Silvio Lobo Filho, da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, cujo título é 'A judicialização como instrumento de efetividade do direito à Educação' não se encontra acessível. Como a tese não estava disponível na plataforma de busca, procuramos acessar à produção no site hospedeiro da UFMS, porém sem êxito.

Deve-se frisar ainda, que por longos trajetos, caminhou-se cultivando uma preocupação com a escassez de trabalhos (cinco), motivo pelo qual procurei investir na ampliação do período proposto no projeto de 2000 à 2015, com intuito de desvelar produções que poderiam atribuir uma maior roupagem ao trabalho. Acontece que a fidelidade ao projeto de pesquisa deve nortear o pesquisador em alguns momentos, principalmente quando este se depara com a escassez de dados, já que o não dado também é um dado que precisa ser explorado, pois tem um significado próprio. Assim, nessas muitas emblemáticas pontuações, decidi pela análise das produções levantadas entre 2000 à 2010, segundo a propositura do projeto de pesquisa.

Ora, mas o que essa escassez nos revela? Ao longo do levantamento dos trabalhos junto ao Portal da CAPES, percebeu-se certo desarranjo dos descritores quanto aos trabalhos apresentados, fugindo os mesmos da temática pesquisada, renunciado, por conseguinte, a possibilidade dos dados não serem condizentes com a totalidade da referida base de pesquisa, sobretudo porque, recentemente, houve algumas mudanças estruturais na sua plataforma que, possivelmente, afetaram de forma significativa os procedimentos de buscas e, por conseguinte, os resultados encontrados, conforme já noticiado anteriormente em algumas etapas do processo de pesquisa.

A existência da nova Plataforma Sucupira, com novos critérios de busca e formatação, pode ter dificultado o conhecimento da totalidade dos trabalhos, haja vista a existência de incongruências procedimentais aparentes, destoando os descritores das pesquisas dos títulos, resumos quando do exame dos dados das buscas, traduzindo-se em desarranjos, sobretudo por suprimir alguns descritores ou fazer leituras incipientes dos mesmos. Sendo assim, nos parece mais provável que essa seja a explicação mais plausível para a escassez de trabalhos quanto à temática abordada.

Isso ficou mais palpável quando se percebeu que com simples pesquisas no site Google se notabilizou uma quantidade superior se equiparado com o que foi catalogado nos sites da BDTD e CAPES. Evidentemente que esses trabalhos não estão classificados segundo os critérios de avaliação e reconhecimento das referidas instituições, mas nos

deixa compreender que há uma quantidade superior de trabalhos, mantendo avivado o interesse pela temática.

Segundo os nossos critérios de catalogação, a maioria das produções (60%) são teses de doutorado e (40%) dissertações de mestrado, tendo em sua maioria produções provenientes de instituições de ensino superior do Estado de São Paulo, sendo as demais originadas do Mato Grosso do Sul e Brasília (**Quadro 1**).

**Quadro 1-** Distribuição das pesquisas sobre judicialização da educação, por instituições de pós-graduação em Educação no Brasil entre 2000 a 2010, segundo os levantamentos realizados na CAPES e na BDTD.

| INSTITUIÇÃO DE ENSINO                             | DISSERTAÇÕES DE MESTRADO | TESES DE DOUTORADO | TOTAL    |
|---|--------------------------|--------------------|----------|
| Universidade Federal de São Carlos                | ---                      | 1                  | 1        |
| Universidade de São Paulo                         | --                       | 1                  | 1        |
| Universidade Estadual de São Paulo-UNESP          | 1                        | --                 | 1        |
| Universidade Federal do Mato Grosso do Sul – UFMS | --                       | 1                  | 1        |
| Universidade de Brasília                          | 1                        | --                 | 1        |
| <b>Total</b>                                      | <b>2</b>                 | <b>3</b>           | <b>5</b> |

**Fonte:** o próprio autor

Nesta perspectiva, nota-se que os Programas de Pós-graduação em Educação do Sul e Norte-Nordeste do país não foram contemplados em nenhuma das plataformas de pesquisas com trabalhos sobre a judicialização da educação, consolidando o Estado de São Paulo com maior interesse em estudar sobre a referida temática, entre os anos de 2000 a 2010, considerando que o Tribunal de Justiça de São Paulo tem se mostrado como o órgão que mais analisa demandas dessa natureza.

Dividindo-se por região, percebe-se que o sudeste produziu 60% das teses e dissertações levantadas na pesquisa, ficando o Centro-Oeste com 40% das produções. Ademais, ressalte-se que o Estado de São Paulo destaca-se com o maior número de teses de doutorado na área, perfazendo um percentual de 40% dos trabalhos.

A produção acadêmica descritora da judicialização, embora relativamente recente, aponta para um movimento de problematização crescente dessa temática no ordenamento brasileiro, por se tratar de um meio para efetivação de direitos individuais e coletivos. Inaugurou-se, dessa forma, no Poder Judiciário, uma nova relação com a

educação, que se materializou e se materializa através de ações judiciais visando a sua garantia e efetividade.

A dissertação é composta por três capítulos, além desta introdução e das considerações finais. O primeiro capítulo versa, inicialmente, sobre o contexto histórico da educação no Brasil desde a primeira Constituição, imperial de 1824, bem como, a criação da primeira LDB, lei 4024/1961, tendo por objetivo compreender as dimensões da educação como um direito fundamental e social, dialogando com as principais da construção social do direito, refletindo a sua aplicabilidade e eficácia, sobretudo, com o cuidado de analisar as possibilidades ou não de mitigação da normatividade.

O segundo capítulo apresenta a produção do conhecimento sobre o tema, por meio da caracterização dos dados extraídos dos bancos de teses e dissertações nos portais da CAPES e da BDTD, quanto aos Programas de Pós-graduação em Educação. Neste capítulo exploramos as características e tendências das produções, bem como os seus conceitos e enfoques, com o fito não só de mapear, caracterizar e dialogar as produções do conhecimento sobre a judicialização da educação e suas perspectivas e dimensões, mas refletir os elementos emergidos com os modelos atuais de judicialização educacional e entender as contribuições para à área de políticas educacionais e, por conseguinte, suas implicações quanto à exequibilidade do direito à educação.

Já o terceiro capítulo aborda a expansão do Poder Judiciário brasileiro na redemocratização do país; o possível protagonismo do Poder Judiciário em face dos outros poderes estatais e, sobretudo, o fenômeno da judicialização na política, analisando as suas interfaces. O objetivo desse capítulo é refletir os limites do Poder Judiciário na judicialização de temáticas políticas e, sobretudo, compreender de que forma o Judiciário tem direcionado as demandas dessa natureza no sentido de assegurar a sua exequibilidade.

## CAPÍTULO 1

### O DIREITO À EDUCAÇÃO COMO PROCESSO HISTÓRICO E SOCIAL

Este capítulo versará sobre a instituição da educação como direito de ordem fundamental e social no Brasil. Para tanto, fez-se necessário construir um diálogo com as correntes que entendem o direito como uma construção sociocultural, refletindo o conceito social e jurídico da própria sociedade, a sua aplicabilidade e eficácia, sobretudo, com o cuidado de analisar as possibilidades ou não de mitigação da normatividade. Dessa sorte, dividiu-se em quatro tópicos, como uma forma de adentrar e dialogar com o que é proposto. O primeiro tópico tecerá sobre o direito à educação, sob os vértices do conceito, abrangência e determinação constitucional, tem por base a compreensão histórico-social desse direito. O segundo tópico, delinea-se a Educação como direito de ordem fundamental, sob os vértices da Constituição Federal de 1988. No terceiro, examinar-se-á o direito à educação como uma conquista social e, por conseguinte, não sujeito a retrocessos. Por fim, no quarto tópico, analisar-se-á a eficácia e a aplicabilidade do direito à educação.

#### 1.1 Compreensão histórica do Direito à Educação no Brasil

A primeira Constituição brasileira, Imperial de 1824, em seu art. 179, no inciso XXXII, fazia uma alusão ao direito à educação, expondo ser “A Instrução primária, e gratuita a todos os Cidadãos”. Entretanto, segundo Victor (2011, p. 58), somente com “o surgimento do Estado Social e seu conseqüente rompimento com a ideologia liberal incutida nas duas primeiras Cartas brasileiras, que o direito à educação se notabilizou”. Na compreensão de Ferreira (1986), a Constituição imperial de 1824 não concedeu status constitucional ao direito à educação, pois este somente foi alcançado na Constituição de 1934, em que verdadeiramente houve um “espírito revolucionário” na construção de um Estado Democrático, tecido sob o prisma da revolução constitucionalista de 1932, onde a cidade de São Paulo foi palco de uma efervescente transformação política.

De 1889 até 1930, vivenciou-se a Primeira República no Brasil. Foi um período bem conturbado, posto às dificuldades de mercado, segundo a crise do café, em decorrência do reflexo dos tremores mundiais da economia capitalista. Em meio à crise, fez-se necessário à produção de manufaturas que até então o Brasil importava de outros países, flexibilizando, por conseguinte, a ideologia do “agriculturalismo”, que se sustentava na crença de que o Brasil tinha uma vocação natural para o desenvolvimento da agricultura.

Dentro desse contexto, passou a industrialização a ser uma forma de superação da crise do Brasil, fazendo-se importante a união das diferentes forças sociais ao ponto de confundir o nacionalismo como sinônimo de industrialização, porque, nesse momento, a industrialização não se fazia somente inspiração e vantagem para a elite brasileira e para os empresários estrangeiros, mas, sobretudo, para a classe média, que aspirava ascensão social e para o operariado e as incipientes forças, que a enxergavam como instrumento de desenvolvimento para o país, e, fundamentalmente, como “condição necessária à libertação nacional” (SAVIANI, 1988, p. 59).

Na perspectiva de Saviani (1988), a Primeira República se caracterizou segundo um processo de relativo desenvolvimento urbano e industrial, em que trouxe consigo a constituição de um proletariado que embora incipiente, se apresentava combativo e aguerrido, sobretudo porque influenciado por ideias anarquistas difundidas nas duas primeiras décadas do século XX, principalmente entre os operários imigrantes.

Pelo caráter ideológico que os anarquistas professavam, sem qualquer interesse em organizar partidos políticos, acabaram dando azo à criação de organizações ideológicas de diferentes tipos. Assim, criaram uma imprensa ideológica-operária combativa, editando jornais em português, italiano e espanhol; organizaram sindicatos e associações; fundaram várias “escolas modernas” inspiradas na pedagogia do educador espanhol Francisco Ferrer e criaram bibliotecas populares (Idem, p. 36).

Nessa época, o poder oligárquico sobrepujava as mobilizações dos trabalhadores, reprimindo-as, sob o prisma de manter a ordem, afastando-os do jogo político institucional, “consoante a célebre expressão de Washington Luís que considerava a questão social caso de polícia” (Idem, p. 36).

A Revolução de 1930 conduziu Getúlio Vargas ao Poder. Em sintonia com Ferreira (1986), Hilsdorf (2003) acrescenta que a Segunda República (1930 – 1937) foi um período de grande reconstrução da nação, com utilização de projetos específicos que visavam democratizar a educação, “uma educação para todos”. Entretanto, sob outro



julgo, Ney (2008) entende que não há como se olvidar que a Segunda República, início da Era Vargas, acabou se assemelhando aos demais períodos anteriores, pela à falta de interesse de se promover uma educação para todos como sinalização de compromisso com o social, mas, evidentemente, como forma capitalista de atender a demanda de mercado, já que o país não havia evoluído ao ponto de atender aos interesses da burguesia industrial.

Neste momento da história as oportunidades de acesso ao ensino se classificavam como privilégios de uma classe dominante. Entretanto, há de evidenciar que em 1932, sob a égide do governo de Getúlio Vargas, muitos intelectuais brasileiros participaram do *Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova*, redigido por Fernando de Azevedo, em que se apresentou como uma inovação para a educação brasileira, denunciando a desorganização das escolas e buscando garantir a democratização da educação, sob o prisma de alcançar uma nova realidade social e política pelo sistema educacional (REVISTA HISTEDBR, 2006).

O Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova defendia a educação como instrumento de democratização, devendo ser direcionada para população, indiscriminadamente, através de uma educação pública, laica, obrigatória e gratuita. Naquela conjuntura, as ideias propostas no manifesto buscavam trazer uma grande revolução educacional para o Brasil.

Anos mais tarde, de 1937 a 1945, o Brasil passa pelo que os historiadores chamam de Estado Novo. Para Romanelli (2004), o Estado Novo foi um período de hibernação com relação à educação, sustentando um evidente retrocesso. As perspectivas fascistas desse governo marcam um novo período para a República, principalmente quanto à educação, em que suas políticas públicas tornam-se estrutura implantada por leis orgânicas do ensino.

Nesse período, ficou evidenciado uma dualidade na política educacional projetando uma escola para a elite e outra para os desfavorecidos da sociedade, em que estes últimos tinham acessos aos cursos profissionalizantes, enquanto os mais abastados tinham acesso ao Ensino Superior através do Colegial. Como se reportava o governo a incentivar os cursos profissionalizantes para atender a demanda de mercado, outorgaram alguns decretos-leis criando o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial, regulamentando o ensino industrial e o ensino comercial.

Pode-se apontar, ainda, que através da CF de 1937, passou-se a definir uma responsabilidade subsidiária do Estado na promoção do ensino, sem haver qualquer

obrigação quanto a manter ou expandir o ensino público, sendo, inclusive, maculada na Carta Política de 1937, no artigo 130, a gratuidade do ensino.

Após a 2ª Guerra Mundial, aproximadamente nos anos de 1945-1946, surgiu no Brasil um movimento político-social de reestruturação da democratização, com recomposição dos direitos e princípios constitucionais, promovendo um diálogo com as Constituições da Itália, França, Alemanha, Iugoslávia, Polônia, que influenciaram, por conseguinte, na redemocratização do Brasil.

O período de 1946 a 1964, intitulado por Ney (2008) de “Quarta República”, foi marcado por complexas disputas dos partidos políticos (Partido Trabalhista Brasileiro - PTB, Partido Social Democrático – PSB e União Democrática Nacional - UDN) na construção de um projeto de lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (lei nº 4024/61). Enquanto a UDN apoiava o primeiro projeto, de 29 de outubro de 1948, encaminhado a Câmara pelo Presidente Gaspar Dutra, como ideal para a nossa sociedade, sustentando um ganho educacional, o PSD, na compreensão do líder, deputado Gustavo Capanema, o via como “produto e expressão da posição política antigetulista” (SAVIANI, 1988, p. 48), não proveniente de intenções educacionais e pedagógicas, sob a orientação da serenidade e da maturidade, mas como uma atitude política.

Acontece que mesmo através de muitos tensionamentos entre os partidos políticos, o ano de 1946 se mostrou novo marco de democratização da Constituição, pois foi neste período que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) passa a ser pensada e articulada social e politicamente. Pertinente frisar, que o ano de 1946 é marcado por escaladas grevistas, que contrariavam o Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) e o Partido Comunista (PC), pois seguiam rumos conturbados, em face da euforia decorrente do fim da guerra. Entretanto, nesse momento da história, o PC, apoiando o governo (nos seis primeiros meses), passou a orientar o povo no sentido de imprimir uma política de contenção das mobilizações, “apontando o caminho da paz e tranquilidade” (FÁVERO, 1996), por conseguinte, sufocando o clamor social que pretendia a implantação de uma nova realidade democrática que estivesse mais próxima dos interesses da massa.

Em meio às tempestades partidárias e os tensionamentos sociais, o projeto da primeira Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira, passou por mudanças no sentido de garantir a chagada de um denominador comum entre as peças da elite e os movimentos sociais (FÁVERO, 1996), que resolveram os tensionamentos através da

conciliação. Sendo assim, somente em 29 de setembro de 1959, quase 13 anos depois, o projeto é aprovado, com muitas mudanças, fazendo-se acompanhar de parecer e relatório “assinado por Aderbal Jurema, Carlos Lacerda, Dirceu Cardoso, Manuel de Almeida, Paulo Freire e pelo diretor geral, deputado Lauro Cruz” (SAVIANI, 1988, p. 57).

É pertinente salientar, que próximo da aprovação do projeto final da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (primeira LDB, de 1961), discussões educacionais foram ainda mais tensionadas ao ponto de extravasar “do seu âmbito específico para empolgar a opinião pública em geral” (SAVIANI, 1988, p. 57), oportunidade que entra em cena os “partidos ideológicos”. Segundo Saviani (1988), a Igreja Católica defendia os interesses privatistas do ensino, ao passo que a imprensa se mobilizava nos dois sentidos. Parte majoritária defendia a escola pública (Revista Anhembi, Jornal O Estado de São Paulo, Folha da Manhã, Jornal do Brasil e Correio da Manhã) e, uma parte minoritária, posicionava-se em defesa da escola privada (Revista Vozes, da Igreja Católica; Tribuna da Imprensa, Correio Paulistano).

Aliado as mobilizações dos órgãos de imprensa, “os mais variados agrupamentos da sociedade civil se fizeram presentes na discussão das Diretrizes e Bases da Educação”, impondo-se através de manifestações, com o apoio das secretarias estaduais de educação, das Universidades Públicas, do Grêmio Estudantil da Universidade de São Paulo, da classe de professores, de manifestos de educadores e sindicatos, pressão capaz de produzir iniciativa da Câmara dos Deputados a finalizar a discussão do substituto final (SAVIANI, 1988, p. 58-59), e aprovar, depois do exame do Senado, o texto de lei nº. 4.024, de 20 de dezembro de 1961. Assim nasce o primeiro estatuto de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, lei nº. 4.024/1961, como resultado significativo de uma longa discussão de vários órgãos da sociedade civil e das suas formas de representatividade política entre os anos de 1946 até 1961.

O início dos anos 1960 se apresenta como um marco complexo e conturbado na execução das questões sociais, posto haver uma confusão dos conceitos de desenvolvimento social e desenvolvimento econômico. Nesse cenário, a *teoria do capital humano*, importada dos Estados Unidos da América, ganha força no Brasil como diretriz de política social para países em desenvolvimento. Essa teoria defendia o processo de educação como um investimento que repercutiria diretamente na elevação da produtividade e, por conseguinte, prometida melhores condições de vida para os trabalhadores e a sociedade em geral. “As habilidades e os conhecimentos obtidos com

a escolarização formal representam o “capital humano” de que cada trabalhador se apropria: a teoria propõe que basta investir nesse capital para que o desenvolvimento pessoal e social aconteça” (HILSDORF, 2011).

Neste contexto, segundo Saviani (1995), havia no Brasil uma contradição bem clara entre a orientação econômica e a orientação política que marcava o governo de Juscelino Kubitschek, que também marcaram significativamente os seus sucessores, Jânio Quadros e João Gulart, buscando um “ajustamento da política econômica ao modelo político nacionalista, com a reversão do processo de desnacionalização da economia e tentativas de abertura do mercado interno” (HILSDORF, 2011, p. 122).

Assim, “essa linha de atuação enfrentou a oposição sistemática e, posteriormente, a prática conspiratória dos políticos da UDN, que, em nome de sua orientação liberal, queriam manter a política econômica aberta ao capital estrangeiro” (HILSDORF, 2011, p. 122), principalmente por saber que o capital norte-americano estava presente desde os anos 20, com interesses significativamente econômicos.

Nesse contexto, o golpe de 1964 foi deflagrado no sentido de “ajustar o modelo político ao modelo de internacionalização da economia que apoiavam” (HILSDORF, 2011, p. 122). Ora, a partir de 1964 setores do Brasil passaram a defender que a abertura das fronteiras para a globalização seria capaz de criar uma nova realidade política (NEY, 2008), alicerçada, inicialmente, na implantação da educação como um instrumento que tinha em vista a formação de recursos humanos de alto nível para o desenvolvimento do país e, sobretudo, o interesse de controlar o movimento estudantil e a universidade, na tentativa de enquadrá-los ao novo modelo de Estado. Neste viés, o presidente marechal Arthur da Costa e Silva determinou, através de decreto baixado em 1968, prazo de 30 dias para que um grupo de trabalho apresentasse proposta de reforma universitária, estabelecendo-se como objetivo a garantia da eficiência, modernização e flexibilidade administrativa da universidade brasileira (SAVIANI, 1988).

Para Vieira (1985, p. 50),

O movimento de 1964 desenvolvia o Brasil, abrindo-o aos monopólios internacionais. Isto que dizer que as necessidades da população brasileira se colocavam em segundo lugar, ficando em primeiro lugar os interesses do mercado externo, dominado por estrangeiros.

Ora, sendo assim, a lei 5.540 de 1968 era produto proveniente do novo Estado de 1964, para reformar o ensino superior, e para isso, se fazia necessária algumas modificações com vistas a encontrar estratégias para não só expandir esse ensino, mas, sobretudo, para torná-lo minimamente oneroso, “garantindo, com isso, o atendimento dos níveis anteriores, por serem considerados como prioritário” (FERNANDES, 1975, p. 241).

As modificações na estruturação interna das universidades importavam na departamentalização, na definição de matrícula por dependência, na disposição de curso básico e na institucionalização da pós-graduação. Nesse sentido, a lei 5.540/1968 tinha o objetivo de desmobilizar os movimentos estudantis, causando uma “ruptura política para manter a continuidade social, o que implicava o ajustamento da política educacional à nova ideologia política (a doutrina da interdependência) atrelada ao modelo econômico desnacionalizante” (SAVIANI, 1988, p. 97). Nesse novo sistema, as decisões relativas à educação não eram de competência dos educadores, pois somente caberia aos mesmos à execução dos programas, se enquadrando a uma nova realidade, que se fazia fechada e autoritária, sob as rédeas de um desejado desenvolvimento nacional (NEY, 2008).

Através do Decreto-Lei 477/1969, que definia infrações disciplinares praticadas por professores, alunos, funcionários ou empregados de estabelecimentos de ensino público ou particulares, foi proibida qualquer manifestação de caráter político dos professores, alunos e funcionários do ensino superior e médio. Os militares fecharam a União Nacional dos Estudantes (UNE), criando diretório central em termos de Universidade. “A política de desenvolvimento foi atrelada à política de desenvolvimento” (NEY, 2008, p. 50-51).

Em face do contexto, em 1971, através da Lei 5.692, o ensino de primeiro e segundo grau passou a ser regulamentado, fazendo-se obrigatória, por conseguinte, a profissionalização ao final do 2º grau, como direcionamento a atender as expectativas do modelo de desenvolvimento político-econômico em tela, modelo esse que permaneceu em vigência ao longo das décadas de 70 e 80, chegando ao seu término com o declínio da Ditadura civil- militar.

Em 1985, os levantes e pressões populares faziam parte do cenário de redemocratização do Brasil, trazendo consigo o sentimento político e social de criar uma nova Constituição que se atribuísse a uma perspectiva diferenciada ao direito à educação, uma educação que fosse reconhecida como um “direito social e fundamental,

possibilitando o desenvolvimento de ações por todos aqueles responsáveis pela concretização” (CURY, FERREIRA, 2009, p.33), ou seja, o Estado, a família, a sociedade, escola e os educadores.

Para alguns estudiosos, a década de 80 e, significativamente, a década de 90, foram compreendidas como “décadas perdidas”. Nesse período houve um “crescimento econômico de alguns setores, mesmo com algumas contradições, em decorrência de um regime inflacionário permanente e significativo processo de concentração de rendas, de propriedade, de capital e de mercado”, entretanto, embora a percepção de um crescimento das riquezas privadas, “não houve melhoria no padrão de distribuição de renda para o todo da sociedade brasileira” (HILSDORF, 2011, p. 127).

Consoante Hilsdorf (2011, p. 127) as “décadas perdidas” se apresentam como “a imposição do econômico sobre o sociocultural e o predomínio do interesse privado sobre o público, marcantes desde o período da ditadura militar” (Idem, p. 127). Nesse período, notou-se a repetição e agravamento dos problemas da educação escolar. Para Oliveira (1992), esse momento revelou uma exponencial exclusão social e escolar, demonstrando que, no Brasil, em 1980, mais da metade da população se constituía de pobres (39%) e de indigentes (17%), identificando que a permanência do ingressantes no sistema escolar não se alterou de forma expressiva. Frente a isso, “houve a perda das oportunidades educacionais e rebaixamento no padrão da escolaridade da população brasileira” (HILSDORF, 2011).

## 1.2. Direito à educação sob os vértices da Constituição Federal de 1988

Segundo Cury e Ferreira (2009, p. 33), a atual CF/88 “representou um marco significativo no encaminhamento dos problemas relativos à educação, pois estabeleceu diretrizes, princípios e normas que destacam a importância que o tema merece”. Se atentarmos para outras Constituições passadas, vamos perceber apenas boas intenções e proteção limitada quanto à relação com a educação, não havendo uma proteção legal, ampliada e com instrumentos jurídicos adequados à sua efetivação.

Em decorrência das tensões dos movimentos sociais e na luta dos estudantes por um projeto educacional, aliado as mobilizações dos órgãos de imprensa, foi possível e necessária a participação da sociedade civil na construção da Constituição Federal de 1988. Conforme nota Pinheiro (1996, p. 266-267),

(...) o método de elaboração da Constituição baseou-se em ouvir inicialmente as sugestões dos Constituintes, bem como de representantes da sociedade civil e do Estado, e com base nesta consulta, que resultaria na votação dos primeiros anteprojetos, construir o texto Constitucional. Os constituintes fariam suas propostas, ouviriam as demandas da sociedade civil e formulariam o projeto final de Constituição. Para esse fim, a ANC aprovou uma estrutura de funcionamento dividida em quatro etapas: as Subcomissões, as Comissões Técnicas, a Comissão de Sistematização e o Plenário da Constituinte.

(...)

A participação da sociedade civil no processo constituinte foi prevista de três maneiras: 1ª. através das sugestões populares, enviadas ao Senado Federal antes das eleições da Constituinte; 2ª. por intermédio das audiências públicas, presença das entidades da sociedade civil em sessões das subcomissões; 3ª. através da apresentação de Emendas populares, encaminhadas à Comissão de Sistematização. Se rejeitadas nessa etapa, as Emendas Populares teriam chances de serem enviadas ao Plenário da Constituinte, desde que assumidas por um parlamentar.

Avanços educacionais foram percebidos com a promulgação da CF/88 inclusive por se perceber que a educação foi tratada em seção específica, condizente com os artigos 205 a 214. Em face disso, Saviani (1988) aponta a Carta de 1988 como Constituição Educacional. O direito à educação foi reconhecido como um *direito público subjetivo* e universal, com padrão mínimo de qualidade (art. 205), autorizando o cidadão, inclusive, a exigir o cumprimento desse direito pelo Poder Público, na tentativa de alcançar a Educação como um direito concreto e inalienável, elemento fundamental para a conquista da cidadania plena.

Ao definir a educação como *direito público subjetivo*, a CF implanta a educação como um instrumento próprio de todo cidadão brasileiro, situando o Estado como ao lado da família, no “poder-dever de abrir a todos as portas das escolas públicas e, se não houver vagas, nestas, das escolas privadas, pagando as bolsas aos estudantes” (CRETILLA, 1991, v.2, p. 881-2). Nas lições de Nader (2015, p. 307), o *direito público subjetivo* “consiste na possibilidade de agir e de exigir aquilo que as normas de Direito atribuem a alguém como próprio”.

Ao se debruçar sobre o art. 208, § 1º da CF/88, Cretella (1993) manifesta-se no sentido de que não há qualquer dúvida quanto à obrigatoriedade do Estado de garantir a educação para todos, em qualquer grau, pois ao defini-la como direito público subjetivo, o Estado brasileiro não teria nenhuma possibilidade de negar a solicitação, protegida por expressa norma jurídica constitucional de natureza congente.

Ora, é fato que a CF/88, chamada de Constituição Cidadã, pela participação da sociedade na sua elaboração, no parágrafo 2º, do art. 208, se responsabilizou em instaurar uma nova realidade de proteção ao direito à educação (RÁTIS MARTINS, 2009), criando mecanismos jurídicos capazes de possibilitar a população exigir do Poder Público o acesso imediato à educação, com garantia de padrão de qualidade, por explícita e diretiva determinação normativa.

Há também de se evidenciar que em 1962, vinte e seis anos antes da promulgação da Constituição Cidadã, o Brasil assinou o acordo de Punta Del Este e Santiago, assumindo a obrigação de estabelecer a duração de seis anos de ensino primário para todos os brasileiros, prevendo cumprir esse dispositivo até 1970, passando a reconhecê-lo como obrigatório. Em 1971 o Brasil ampliou a obrigatoriedade para oito anos, através da Lei nº 5.692, que fixou Diretriz e Bases para o ensino de 1º e 2º graus.

Além do mais, é de se atentar para o fato de que a Declaração Universal de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU) desde 1948, já compreendia o direito à educação como garantia para a formação do Estado (PIOVESAN, 2010), proclamado como um direito que tem a intenção de efetivar os objetivos fundamentais do novo Estado Democrático de Direito. Na esfera internacional, diversos tratados e convenções acabaram por definir a educação como um direito que ajuda a promover, garantir e propagar outros tantos direitos<sup>2</sup>.

Nesse cenário, à educação se apresenta como um direito essencial à vida, sendo elemento qualificador das lutas e da liberdade, necessária na formação da personalidade e da intelectualidade do homem como cidadão. Conforme tem observado Rátis Martins (2009, p. 52),

Diversas são as Constituições no mundo que expressam, de forma inequívoca, a necessidade de proteção ao ensino em seus diversos graus, mas nenhuma se equipara ao analítico e complexo sistema normativo brasileiro, especialmente, no que tange ao ensino fundamental. Entre elas, faz-se necessário destacar as dos demais países de língua portuguesa, como a Constituição da República de Moçambique de 1990 (art. 92); Constituição da República de Cabo Verde de 1992 (Art. 77); Constituição da República de Guiné-Bissau de 1993 (art. 49) e a Constituição da República Democrática de Timor-Leste de 2002 (Art. 59).

Nessa esteira, é com o intuito de garantir ao homem as ferramentas necessárias para promoção do seu desenvolvimento, a sua qualificação para o trabalho e, sobretudo,

---

<sup>2</sup> Além da Declaração Universal dos Direitos do Homem, a Convenção sobre os direitos da criança (art. 28) e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (art. XII)



o seu preparo para o exercício da cidadania, que o artigo 26 da Declaração de Direitos Humanos de 1948, da ONU, define a instrução como um direito de todos, sem qualquer exceção, devendo ser obrigatória e garantida de forma gratuita, pelos menos nos graus de elementares e fundamentais, definindo, ainda, que a instrução técnico-profissional deve ser disponibilizada a todos, sobretudo a instrução superior, que está baseada no mérito.

A interpretação do art. 26 da Declaração de Direitos Humanos deve ser expansiva, sob o prisma da teleologia e da história da educação, entendendo esse direito não como simples garantia do acesso a instrução, mas a perspectivas outras. Educação é um substantivo derivado do verbo educar, que, ressalte-se, tem origem etimológica dos vocábulos latinos *educare* e *educere*. Quando se fala do processo de desenvolvimento da capacidade física, intelectual e moral do ser humano, na verdade está se tratando da expressão *educare*, traçado como objetivo a melhor inserção individual e social. Ou seja, “significa criar, alimentar, subministrar o necessário para o aperfeiçoamento da personalidade” (VICTOR, 2011, p. 60). Já quando se trata de *educere*, o sentido é mais restrito ao interno do educando. Ora, a formação depende das habilidades internas, construídas pelo educando ou promovidas pelo seu meio. A formação dependerá do grau de capital cultural implantado no educando e, principalmente, da sua habilidade e dinamismo com esses conhecimentos. Segundo parâmetros de Muniz (2002), o nativismo comunga das noções correlacionadas ao termo *educere*. Já os empiristas, estão mais ligados ao termo *educare*.

Garcia (2005) expõe algumas intempéries da literatura, já que estudiosos outros apontam, etimologicamente, que a origem do substantivo educação é derivado dos vocábulos latinos: *educatio e educationis*. Sendo assim, é notório que o termo educação seja polissêmico.

A educação é o instrumento que representa a expressão da sociedade, a sua cultura e o seu modo de pensar e agir. A educação se apresenta como valores, mas também como capacitação. Para Brandão (1981, p. 33),

A educação pode existir livre e, entre todos, pode ser uma das maneiras que as pessoas criam para tornar comum, como saber, como ideia, como crença, aquilo que é comunitário como bem, como trabalho ou como vida. Ela pode existir imposta por um sistema centralizado de poder, que usa o saber e o controle sobre o saber como armas que reforçam a desigualdade entre os homens, na divisão dos bens, do trabalho, dos direitos e dos símbolos. A educação é, como outras, uma fração do modo de vida dos grupos sociais que a criam e recriam, entre tantas outras invenções de sua cultura, em sua

sociedade. Formas de educação que produzem e praticam, para que elas reproduzam, entre todos os que ensinam- e aprendem, o saber que atravessa as palavras da tribo, os códigos sociais de conduta, as regras do trabalho, os segredos da arte ou da religião, do artesanato ou da tecnologia que qualquer povo precisa para reinventar, todos os dias, a vida do grupo e a de cada um de seus sujeitos, através de trocas sem fim com a natureza e entre os homens, trocas que existem dentro do mundo social onde a própria educação habita, e desde onde ajuda a explicar — às vezes a ocultar, às vezes a inculcar — de geração em geração, a necessidade da existência de sua ordem.

Há de se fazer uma ressalva, consoante entendimento de Muniz (2002), que existem distinções entre educação e instrução. Em sentido *stricto*, a educação está mais atrelada a um tipo de formação moral e ética de cada indivíduo, tendo, por conseguinte, a intenção de transmitir valores incrustados no sentimento humano, como justiça, verdade, honra, lealdade e coragem. Por outro lado, a instrução tem um papel significativamente diferente, entabulada a conhecimentos técnicos e científicos.

Alguns entendem a instrução como parte integrante da educação. Consoante Melo Filho (1989), este seria o conceito entabulado na CF/88. Segundo o mesmo autor (1989, p. 533), o direito à educação,

(...) é mais compreensivo e abrangente que o da mera instrução. A educação objetiva propiciar a formação necessária ao desenvolvimento das aptidões, das potencialidades e da personalidade do educando. O processo educacional tem por meta: (a) qualificar o educando para o trabalho; e (b) prepará-lo para o exercício consciente da cidadania. O acesso à educação é uma das formas de realização concreta do ideal democrático.

Dissecando a concepção de Melo Filho (1986), cabe evidenciar que a Magna Carta de 1988 tem o propósito de garantir a todos os indivíduos o direito à educação, tanto aquela que patrocina a possibilidade de desenvolvimento intelectual (instrução), quanto àquela que visa à construção e estruturação da personalidade do homem, com a formação ético-moral. Ora, essa parece ser a melhor definição.

### 1.3. Educação como direito social

Não há como se olvidar que o direito à educação seja um direito social, já que o próprio Texto Constitucional, no art. 6º, deixa explícito essa afirmação. Da mesma sorte, é entendível ser o direito à educação um direito de ordem fundamental, uma vez que localizado no título dos Direitos e Garantias Fundamentais.

O direito à educação vai muito além da iniciação às tradições culturais e morais. O direito à educação visa ao pleno desenvolvimento da personalidade humana, “bem como ao fortalecimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, consignada na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948” (VICTOR, 2011, p. 62), tendo como referência o seu artigo 26 do referido diploma. Isso “significa dizer que a educação deve formar indivíduos dotados de autonomia intelectual e moral, assegurando reciprocamente esta autonomia em relação a terceiros” (Idem, p.62).

Na definição de Dallari (1998, p. 47), “a educação é um processo de aprendizagem e aperfeiçoamento, por meio do qual as pessoas se preparam para a vida”. Ora, “através da educação obtém-se o desenvolvimento individual da pessoa, que aprende a utilizar do modo mais conveniente sua inteligência e sua memória”. Frente a esse entendimento, “cada ser humano pode receber conhecimentos obtidos por outros seres humanos e trabalhar para a obtenção de novos conhecimentos”, bem como tornando “possível à associação da razão com os sentimentos, propiciando o aperfeiçoamento espiritual das pessoas”.

Dessa forma, não há como compreender a educação como um direito *jusnaturalista*, um direito de ordem natural, já que é um instrumento de ordem sócio-cultural, construído historicamente das manifestações e lutas sociais (BOBBIO, 1992). Por isso, reconhecida pela Magna Carta de 1988 como um direito que democraticamente efetiva a cidadania, sendo estabelecida como um *direito social*, já que necessária ao “pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (BRASIL, 1988), deixando claro, ainda, que “o não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou a sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente” (§ 1º do art. 208 da CF/88), evidentemente porque o não oferecimento desrespeita a cidadania.

Para Cury (2000, p. 20), a educação “é um direito social fundante da cidadania e o primeiro na ordem de citações”, do art. 6º da CF/88. Nesse sentido, quando houver o seu descumprimento, a autoridade competente deve ser responsabilizada, por que é um direito inviolável. Consoante a lei 1.079/1950, que define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento, a negativa do direito à educação está tipificado como crime, sendo possível a qualquer cidadão denunciar a autoridade omissa perante a Câmara dos Deputados (artigo 14 do mesmo diploma legal), requerendo providências.

Por outro lado, a obrigatoriedade do acesso à educação não se faz tão-somente ao Estado (autoridade), mas, sobretudo, as famílias. Conforme determinação do art. 246 do Código Penal, a famílias que não possibilitarem aos seus filhos uma educação escolar, respondem por crime de abandono intelectual, salvo quando na condição de “autoditatismo”, consoante art. 24, II, da LDB.

Ao definir a CF/88 que a educação é condição *sine qua non* para o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, garante que o direito à educação seja inexorável, convalidando a afirmação social de que a educação “serve de alicerce para materialização de um sem-número de outros direitos”, pois é através da “posse dela que o indivíduo toma consciência de suas liberdades, da forma de exercício de seus direitos e a importância de seus deveres” (VICTOR, 2011), e a justifica como direito de ordem social.

Os direitos sociais se apresentam como “prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos” (SILVA, 2007, p. 286), tendentes a refletir e promover a igualdade entre os pares no meio social. Nessa esteira, se apresentam como “pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao aferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade”. (Idem, p. 287).

Consoante atenta Oliveira (2002, p. 15),

Ao longo dos últimos séculos, a educação tornou-se um dos requisitos para que os indivíduos tenham acesso ao conjunto de bens e serviços disponíveis na sociedade, constituindo-se em condição necessária para se usufruir outros direitos constitutivos do estatuto da cidadania. O direito à educação é hoje reconhecido como um dos direitos fundamentais do homem e é consagrado na legislação de praticamente de todos os países.

O direito à educação consiste na compulsoriedade e na gratuidade da educação, tendo várias formas de manifestação, dependendo do tipo de sistema legal existente em cada país. A forma de declaração desse direito refere-se ao número de anos ou níveis de escolaridade garantidos a todos os cidadãos.

No artigo 6º da Carta Política de 1988, a educação é reconhecida como um *direito social de ordem fundamental*, encontrando-se localizado no título dos Direitos e Garantias Fundamentais. Como um direito social, deve estar vinculado a uma prestação positiva, requerendo, evidentemente, a promoção de políticas públicas para garantir a eficácia social, permitindo ao cidadão exigir determinada atuação do Estado, com o

objetivo de melhorar suas condições de vida. Já como direito fundamental, deve ser compreendido como um bem maior, que não somente de responsabilidade do Estado, mas de toda sociedade.

Para Silva (2007, p. 312-313),

O art. 205 contém uma declaração fundamental que, combinada com o art. 6º, eleva a educação ao nível dos direitos fundamentais do homem. Aí se afirma que a educação é direitos de todos, com o que esse direito é informado pelo princípio da universalidade. Realça-lhe o valor jurídico, por outro lado, a cláusula – a educação é dever do Estado e da família -, constante no mesmo artigo, que completa a situação jurídica subjetiva, ao explicar o titular do dever, da obrigação, contraposto àquele direito. Vale dizer: todos têm direito à educação e o Estado tem o dever de prestá-la, assim como a família.

A norma, assim explicitada – “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família” (arts. 205 e 227) -, significa, em primeiro lugar, que o Estado tem que aparelhar-se para fornecer, a todos, os serviços educacionais, isto é, oferecer ensino, de acordo com os princípios estatuídos na Constituição (art. 206); que ele tem que ampliar cada vez mais as possibilidades de que todos venham a exercer igualmente esse direito; e, em segundo lugar, que todas as normas da Constituição, sobre educação e ensino, não que ser interpretadas em função daquela declaração e no sentido de sua plena e efetiva realização. A Constituição mesmo já considerou que o acesso ao ensino fundamental, obrigatório e gratuito, é direito público subjetivo; equivale reconhecer que é direito plenamente eficaz e de aplicabilidade imediata, isto é, direito exigível judicialmente, se não for prestado espontaneamente.

Estão enumerados no art. 208 da CF/88; no art. 54 da lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e na LDBN de 1996 (art. 4º) os deveres do Estado, com a finalidade de garantir o direito social à educação. Dentre eles, se destacam, em face da alteração dada pela Emenda Constitucional nº. 59, educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; progressiva universalização do ensino médio gratuito; atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando; atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

Entretanto, calha atentar para o fato de que primeira etapa da educação infantil (0 a 3 anos) não está compreendida como de caráter obrigatório, posto que pelo

princípio da legalidade estrita, o art. 208 da CF/88 define uma modulação na obrigatoriedade da educação de 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, tornando facultativo a primeira fase da educação infantil.

Esse não é o melhor entendimento, sobretudo porque não é possível desassociar a base da estrutura. O oferecimento da educação infantil (0 até 3 anos), gratuita e universal é condição *sine qua non* para a garantia da educação básica obrigatória, não sendo facultativa ou devendo ser fundada em diretrizes assistenciais, mas essencialmente de caráter obrigatório, posto que é condição para a efetivação dos direitos sociais e, sobretudo, dos direitos humanos.

Como um direito fundamental de segunda geração (BOBBIO, 1992), a educação se concretiza através de uma ação prestacional. Para que seja alcançada a sua efetividade, se faz necessário à elaboração de políticas públicas, “já que não são preexistentes ao Estado, mas dependentes de um comportamento positivo, *num facere* ou *num dare*” (RÁTIS MARTINS, 2009, p. 95).

Bobbio (1992, p. 6) faz notar que,

Os direitos fundamentais se dividem em quatro gerações. Na primeira geração, emergiu os direitos de liberdade – aqueles direitos que exigem um não-agir do Estado. Na segunda geração, manifestaram-se os direitos sociais, que consubstanciam poderes ao cidadão de impor ações positivas do Estado. Na terceira geração, foram expressados os direitos que constituiriam uma categoria, ainda exclusivamente heterogêneo e vaga, sendo o mais importante deles o direito de viver num ambiente não poluído. A quarta geração albergaria as novas exigências referentes aos efeitos da pesquisa biológica, que permitirá a manipulação do patrimônio genético de cada indivíduo.

Ao invés de direitos de 1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> e 4<sup>a</sup> *geração*, como definido por Bobbio (1992), Bonavides (2013), prefere utilizar a expressão *dimensão*, sob a justificativa de que se pode induzir a ideia de sucessão cronológica e, evidentemente, a caducidade dos direitos antecedentes, os que já foram conquistados. Por isso, classifica os direitos fundamentais em quatro dimensões: na primeira, encontram-se direitos civis e políticos; na segunda, os direitos econômicos, culturais e sociais (art. 6º da CF/88, em que defina a educação como o primeiro da lista); na terceira, como exemplo, o direito ao desenvolvimento, o direito a paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação; na quarta dimensão, encontram-se, como exemplo, o direito a democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo.

Para Ferreira Filho (2005), os direitos fundamentais, no Brasil, se apresentam em três categorias: **1 – LIBERDADE:** 1.1 direito de locomoção; 1.2 direito de

pensamento; 1.3 direito de reunião; 1.4 direito de associação; 1.5 direito de profissão; 1.6 direito de ação; 1.7 direito de liberdade sindical; 1.8 direito de greve; **2 – DE SEGURANÇA:** 2.1 Direitos Subjetivos em geral, descrito no art. 5º, XXXVI, o qual determina que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada; 2.2 direito em Matéria Penal (art. 5º, XXXVII a LXVII); 2.3 direito de domicílio (art. 5º, XI); **3 – DE PROPRIEDADE:** 3.1 direito em geral (art. 5º, XXII); 3.2 direito a atividade artística, literária e científica (art. 5º, XXVII a XXIX); 3.3 direito de hereditária (art. 5º, XXX a XXXI). Dessa sorte, não há referência ao art. 6º da Constituição como definidor de direitos fundamentais.

A educação como um direito fundamental do cidadão, se apresenta, segundo Peres (1991, p. 67),

(...) de pronto, o seu reverso: o dever do Estado de promovê-la, facilitá-la, oferecê-la”. É claro que desde aí se fazer sentir, como necessários, limites a esse direito e a esse dever, que ao fim e ao cabo, são estabelecidos pelo Estado ou, se preferível, pelos cidadãos enquanto sujeitos da atividade estatal. Neste caso, os cidadãos podem ser mais uma vez encarados como sujeitos passivos ou ativos da atividade estatal. No primeiro caso, enquanto credores do direito à educação; no segundo, como responsáveis pela ação do Estado, exercida no sentido de atender àquele direito.

Em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 319-4, o Ministro Celso de Melo, do Supremo Tribunal Federal, reconhece a educação como direito fundamental de segunda dimensão, passando a se pronunciar da seguinte forma:

(...) a chamada liberdade-autonomia, que impõe ao Estado um dever de abstenção na esfera de atuação dos indivíduos, nenhuma importância passaria a ter se o Estado, previamente, se não criasse condições materiais adequadas que satisfizessem as necessidades vitais de indivíduo, como o direito à alimentação, o direito à habitação, o direito à saúde, o direito à educação, o direito ao lazer, etc. Impunha-se ao Estado, portanto, cumprir, em favor das pessoas, uma série de encargos, prestações ou deveres, que, adimplidos, tornariam possível, então, o gozo das chamadas liberdades clássicas. Processou-se, daí, uma evolução jurídico-política na própria concepção de Estado. Do Estado Liberal evoluiu-se para o Estado Social, caracterizando-se este por sua ação interventiva na ordem econômica e social. De simples espectador da cena sócio-econômica, o Estado passou a ser um de seus mais importantes protagonistas (STF. Ministro Celso de Melo. ADI nº 319-4, DJU 10.03.1993).

Ora, segundo o Ministro da Suprema Corte, Celso de Melo, a própria posição de Estado obriga-o a oferecer condições básicas e essenciais aos cidadãos para viverem em plena dignidade, garantindo-lhes direitos vitais que possam reconhecê-los como necessários a construção do seu próprio conceito político e social de Estado, fortalecendo a sua manutenção e legítimo reconhecimento. A atuação interventiva do

Estado passou a reconhecê-lo como protagonista das relações socioeconômicas, obrigando-o a efetivar os direitos sociais como fundamento e objetivo fundante da nova ordem: Estado Social.

Por isso, os direitos sociais são eminentemente autênticos e imutáveis direitos fundamentais, constituídos, pelo menos aqui no Brasil, como *cláusulas pétreas*, direitos que não poderão ser suprimidos a sociedade, haja vista que são condizentes a manutenção da relações humanas. Segundo entendimento de BRANCO (2009, p. 258),

(...) **os direitos sociais não podem deixar de ser considerados cláusulas pétreas.** No Título I da Constituição (Dos Princípios Fundamentais) fala-se na dignidade da pessoa humana como fundamento da República e essa dignidade deve ser compreendida no contexto também das outras normas do mesmo Título em que se fala no valor social do trabalho, em sociedade justa e solidária, em erradicação da pobreza e marginalização e em redução de desigualdades sociais. Tudo isso indica que os direitos fundamentais sociais participam da essência da concepção de Estado acolhida pela Lei Maior. Como as cláusulas pétreas servem para preservar os princípios fundamentais que animaram o trabalho do constituinte originário e como este, expressamente, em título específico da Constituição, declinou tais princípios fundamentais, situando os direitos sociais como centrais para a sua idéia de Estado democrático, os direitos sociais não podem deixar de ser considerados cláusulas pétreas. No inciso IV do § 4º do art. 60, o constituinte terá dito menos do que queria, terá havido uma "lacuna de formulação", devendo-se ali ler os direitos sociais, ao lado dos direitos e garantias individuais. A objeção de que os direitos sociais estão submetidos a contingências financeiras não impede que se considere que a cláusula pétrea alcança a eficácia mínima desses direitos. (BRANCO, 2009, pp. 258-259).

O Direito à educação, bem como todos os outros direitos sociais, se constitui como instrumento que efetiva outros direitos, por consolidar o princípio da dignidade da pessoa humana e, sobretudo, porque se apresenta como disponibilidade para a sociedade usufruir de bens e serviços essenciais ao homem, vinculados ao direito de cidadania, sendo, por conseguinte, elemento formador do Estado (art. 1º, § único, da CF/88). Nesta esteira, o direito à educação se mostra como efetivo no cumprimento dos fundamentos da República Federativa (art. 1º da CF/88) e dos objetivos fundamentais (art. 3º da CF/88). Sendo assim, se estabelece historicamente como um direito que não pode sofrer retrocesso, nem tampouco expurgado do sistema (MAZZUOLI, 2009), já que faz parte da formação do Estado e do próprio homem, como ser sociocultural.

#### 1.4 Educação: Eficácia e Aplicabilidade

Para se realizar qualquer exame concernente à eficácia ou aplicabilidade das normas constitucionais brasileiras, se faz premente o esquadrinhamento do artigo 5º,



parágrafo 1º da Lei Maior (VICTOR, 2011), segundo a qual prescreve serem os direitos fundamentais dotados de eficácia e aplicabilidade imediata.

Esquadrinhando o art. 5º, § 1º da CF, Sarlet (2006) levanta dois questionamentos auxiliares na investigação da dimensão da cláusula normativa constitucional entabulada. O primeiro questionamento visa responder se o mencionado comando submeteria sua eficácia tão-somente à circunscrição do art. 5º ou a outros direitos. O dispositivo diz que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, não se restringindo ao art. 5º, mas também a outros direitos de ordem fundamental, como é o caso dos direitos sociais, já que entabulado no título dos Direitos e Garantias fundamentais da Carta Magna de 1988.

O segundo questionamento tem o propósito de compreender o alcance e os efeitos do art. 5º, § 1º, da CF/88. Quanto a essa indagação, há um conflito acentuado. Enquanto uns defendem a existência de normas fundamentais de aplicabilidade limitada, projetada ao futuro; para outros, detém força total, com aplicabilidade plena, assumindo roupagem de direito público subjetivo (SARLET, 2006).

Em traços semelhantes, Muller (2000, p. 38) diz haver, quanto à efetivação imediata dos direitos sociais, um grande dilema que a literatura ainda não conseguiu encontrar consenso: “teriam as normas constitucionais força vinculante ou seriam meramente indicativas ou programáticas?”.

Ora, alinhando-se aos modelos já consagrados em outras Constituições, como na Constituição Alemã de 1949 (art. 1º, nº. 3), na Constituição Portuguesa de 1976 (art. 18º, nº 1) e na Constituição Espanhola de 1978 (art. 53, nº. 01), o parágrafo 1º do artigo 5º da CF/88, definiu que os direitos fundamentais têm *aplicabilidade imediata*.

Carvalho (2004) tem alertado para o fato de que o simples reconhecimento formal de direitos fundamentais na Constituição não é condição *sine qua non*<sup>3</sup> ou suficiente para garantir a sua exigibilidade de imediato. Frente a isso, o fato de existirem direitos constitucionais explícitos, não os tornaria passíveis de serem exigidos imediatamente, inclusive pela via judicial, já que muitos estão impossibilitados de aplicabilidade imediata pela própria natureza classificatória, necessitando de outro texto de ordem infraconstitucional para sua regulamentação, constatando-se, nesse per si, um grande descompasso da Constituição com a realidade.

---

<sup>3</sup> Sem a qual não existe

Disseminou-se na literatura jurídica a tese de que quase todos os direitos sociais consistem em normas programáticas, necessitando, por sua vez, não só de leis para alcançar a eficácia jurídica, mas, sobretudo, de modificações econômicas, sociais e administrativas (MIRANDA, 2000). E por isso, Miranda (2000) tem classificado os direitos fundamentais em normas *exequíveis* e *não exequíveis*, aplicáveis imediatamente ou não.

Em linhas semelhantes, Canotilho (2004) define que os direitos sociais devem ser compreendidos dentro de uma dimensão subjetiva ao espaço existencial de cada indivíduo, independente do grau de justicialidade e exigibilidade imediata, possuindo a mesma dignidade subjetiva dos direitos, liberdades e garantias. Sendo assim, a proteção dos direitos sociais se associa a uma dialogicidade de alguns fatores como: capacidade econômica do Estado, clima espiritual da sociedade, nível de ensino, desenvolvimento econômico etc.

Nesse *per se*, registra Barcellos (2007) não ser facilitada a implantação dos direitos sociais, seguindo em contramão, mesmo com algumas dificuldades, da efetividade dos direitos individuais e políticos, uma vez que aqueles são dependentes de prestações positivas do Estado para sua concretização, enfrentando, sobremaneira, o problema da escassez dos recursos públicos, que, ao que se demonstra, são sempre menores do que as necessidades. Consequentemente, de forma geral, “as normas que preveem tais direitos não têm a capacidade de torná-los exigíveis diante do Estado, pois o judiciário não teria competência para dispor a respeito do orçamento público”, ou seja, segue-se ao brocardo popular “conquista-se, sem ao menos concretizar-se”, haja vista que “em suma, tais direitos não seriam direitos subjetivos; não haveria um dever do Estado de prestá-los”. (BARCELLOS, 2007, p. 102-103).

Seguindo-se o entendimento de Silva (2007), a aplicabilidade das normas constitucionais de direito fundamental dependem do seu enunciado. Ele as classifica em três tipos: normas de eficácia *plena*, *contida* e *limitada*. As normas de *eficácia plena* são aquelas que já entraram em vigor com normatividade suficiente para concretização de todos os efeitos jurídicos, sem necessidade de qualquer outro texto que regule a sua execução, aproximando-se do que a doutrina americana (*self-executing*<sup>4</sup>) chamou de autoaplicáveis. As *normas contidas*, por sua vez, são entendíveis como aquelas que embora plenas, podem ser restringidas ou reduzidas, já que não integral. E por fim, as

---

<sup>4</sup> Significa autonomia de aplicabilidade ou dispositivos autoexecutáveis.

*normas de eficácia limitada*, são aquelas que desde a sua origem apresentam-se dirigidas a um futuro determinado, não produzindo seus efeitos de imediato, mas necessário se faz, posteriormente, de uma norma integrativa infraconstitucional, com a capacidade de dar aplicabilidade ao conteúdo normativo.

Por regra, as normas que consubstanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais são de eficácia contida e aplicabilidade imediata, enquanto as que definem os direitos econômicos e sociais tendem a sê-lo também na Constituição vigente, mas algumas, especialmente as que mencionam uma lei integradora, são de eficácia limitada, de princípios programáticos e de aplicabilidade indireta, mas são tão jurídicas como as outras e exercem relevante função, porque, quanto mais se aperfeiçoam e adquirem eficácia mais ampla, mais se tornam garantias da democracia e do efetivo exercício dos demais direitos fundamentais (SILVA, 2007, p. 180).

Silva (2009, p. 465) explica que, possivelmente, a discordância quanto à interpretação do art. 5º, § 1º da Constituição Federal de 1988 encontra-se na falta de clareza de conceituação, em que se confunde o termo “aplicação” com “aplicabilidade”, porque ter aplicabilidade imediata significa que as normas constitucionais são:

(...) dotadas de todos os meios e elementos necessários à sua pronta incidência aos fatos, situações, condutas ou comportamentos que elas regulam. A regra é que as normas definidoras de direitos e garantias individuais (direito de 1ª dimensão, acrescente-se) sejam de aplicabilidade imediata. Mas aquelas definidoras de direitos sociais, culturais e econômicos (direitos de 2ª dimensão, acrescente-se) nem sempre o são, porque não raro dependem de providências ulteriores que lhes completem a eficácia e possibilidade de aplicação.

Em contrapartida, Enterría (2001), ao interpretar o art. 53, nº. 01, da Constituição Espanhola, diz ter os direitos fundamentais aplicabilidade imediata, uma vez que, verdadeiramente, o caráter desses direitos é de aplicabilidade direta, sem qualquer interferência do legislador infraconstitucional.

Da mesma sorte, Müller (2000, p. 78-79), em exame a literatura jurídica alemã, defende que os direitos fundamentais têm aplicabilidade imediata, encontrando-se muitos deles reforçados de normatividade, porque “em virtude de sua aplicabilidade imediata eles carecem de critérios materiais de aferição que podem ser tornados plausíveis a partir do seu próprio teor normativo, sem viver à mercê das leis ordinárias”. Segundo essa vertente, os direitos fundamentais, por si só, são dotados de aplicabilidade suficiente para garantir a efetividade, sem que seja necessário aguardar norma posterior que venha a tecer os rumos do seu cumprimento.

De acordo com Victor (2011), o caráter dirigente do art. 5º, § 1º, impõe a aplicação dos direitos fundamentais, inclusive pelo judiciário, sempre na sua máxima

eficácia, ainda que carentes de total concretização. Segundo o mesmo autor, a carência de concretização do direito, quando houver qualquer omissão, deve ser superada com base no art. 4º da Lei de Introdução do Código Civil, que fornece ao juiz alternativas de suprir a omissão da norma, seguindo a analogia, costumes e princípios gerais do direito, mas sempre possibilitando a efetividade normativa.

Entretanto, deve-se fazer uma ressalva. Quanto ao direito à educação (art. 205), Silva (2007) não tem classificado como norma programática dirigida à ordem econômico-social, por entender que nesse caso a regra “institui um dever correlato de um sujeito determinado: o Estado – que, por isso, tem a obrigação de satisfazer aquele direito”. Por conseguinte, “se esta não é satisfeita, não se trata de programaticidade, mas de desrespeito ao direito, de descumprimento da norma” (2007, p. 150).

De outra sorte, com razão, Bonavides (2009, p. 250) tem se posicionado que, hodiernamente, já não é pelo fato de uma norma constitucional ser classificada como programática que deve ser considerada ineficaz ou provida de valor meramente diretivo, usada pelo legislador simplesmente como um manual de instruções. A interpretação que busca esse entendimento reduz as normas constitucionais “a um devaneio teórico de boas intenções ou uma simples página de retórica política e literária.”

Ora, “a programaticidade das Constituições será, contudo, um mal se não servir também ao Direito, se não for para o Poder um instrumento de racionalização e eficácia governativa, se não vier embebida de juridicidade” (BONAVIDES, 2009, p. 251), pois do contrário, “se não representar aquele espírito da Constituição definido no art. 3º, os fundamentos e objetivos da República Federativa, acabará por transformar o Estado constitucionalista em Estado “débil e apagado, tornando-se asilos das mais rudes transgressões constitucionais”, uma vez que “a programaticidade sem juridicidade poderá enfim converter-se formal e materialmente no obstáculo dos obstáculos à edificação constitucional de um verdadeiro Estado de direito” (Idem, p. 251).

Dentro da mesma lógica empregada para as normas de eficácia programada, as normas de eficácia *diferida*, segundo a definição de Bonavides (2009, p. 252), “já trazem definida, intacta e regulada pela Constituição a matéria que lhe serve de objeto, a qual depois será efetivada na prática mediante atos legislativos de aplicação”, por isso, não devem ser taxadas como “promessas cujo conteúdo há de ser ministrado ou substabelecido a posteriori pela autoridade legislativa interposta, como ocorre com as normas programáticas *stricto sensu*” (2009, p. 252).

Ora, definir os direitos fundamentais como de aplicação imediata e sempre na sua máxima eficácia, ainda que carentes de total concretização é o melhor entendimento, pois do contrário, provocaria frustrações aqueles que necessitam desfrutá-los, e por outro lado, em vertente jurídica, passaria a ser uma norma de simples efeito simbólico<sup>5</sup>, sem qualquer pretensão de efetivação, uma norma criada apenas com pretensões linguística, mas ineficaz no campo jurídico.

Em apontamento crítico, Bobbio (1992, p. 10) sustenta que:

uma coisa é a proclamação dos direitos, outra é a possibilidade de desfrutá-los, na medida em que a linguagem dos direitos tem, indubitavelmente, a função prática de emprestar força particular às reivindicações dos movimentos que demandam para si e para os outros a satisfação de novos carecimentos materiais e morais, mas se torna enganadora se ocultar a diferença entre o direito reivindicado e o direito reconhecido e protegido.

Com efeito, em que pese às divergências conceituais e classificativas, se faz notório que aqui no Brasil o direito à educação é autêntico e indiscutível direito social fundamental de aplicabilidade imediata. O artigo 5º da Lei nº. 9.394/96 (LDB) possibilita a qualquer cidadão ou grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigir o direito à educação, garantindo que a sua aplicabilidade seja imediata e plena, sem qualquer condicionamento, ponderação ou retrocesso posterior.

Ao que se nota nos assentos documentais da Assembleia Nacional Constituinte, os direitos fundamentais foram recepcionados como de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Consoante relatos do Diário da Assembleia Nacional Constituinte, o posicionamento do Deputado Federal Ulysses Guimarães era garantir através do parágrafo 1º do art. 5º, da CF/88 a efetividade plena dos direitos e garantias fundamentais. Para Ulysses Guimarães, o referido dispositivo “(...) objetiva expungir qualquer dúvida sobre o texto. Não é necessária lei complementar para que a sua aplicabilidade seja garantida. É isso que querem os autores da proposta” (BRASIL, 1988, p. 7314). Em manifestação do Deputado Gastone Righi, um dos autores do dispositivo, o mesmo acabou ratificando os fundamentos do Presidente da Assembleia,

---

<sup>5</sup> O jurista Marcelo Neves, *A Constituição Simbólica*, p. 33, entende que Kindermann, ao propor um modelo tricotômico para a tipologia da legislação simbólica, cuja sistematicidade o torna teoricamente frutífero: “Conteúdo de legislação simbólica pode ser: a) confirmar valores sociais, b) demonstrar a capacidade de ação do Estado e c) adiar a solução de conflitos sociais através de compromissos dilatatórios”.

arguindo que “nem se justificaria que os direitos e garantias desta Constituição tivessem aplicação apenas quando a lei complementar os regulamentasse” (Idem, p. 7314).

Por isso, a posição mais acertada é defender que as normas constitucionais estabelecem o direito à educação na intersecção entre parte integrante do direito à vida e como direito social, detendo de eficácia plena e aplicabilidade imediata, produzindo efeitos jurídicos para o presente, já que integralizados ao direito subjetivo público, com efetivo exercício e gozo, indispensáveis ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (MUNIZ, 2002).

Nesse *per si*, muitas instituições acadêmicas passaram a pesquisar e refletir melhor sobre a judicialização da educação, seguindo variadas vertentes e tendências, conforme já exposto. Sendo assim, através de um estudo do tipo “estado do conhecimento”, objetivo, de um modo geral, perquirir as produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil e qualificar as possíveis mudanças nas características dessa produção: suas tendências e as possíveis contribuições para a construção de uma área de políticas educacionais.

## CAPÍTULO 2

### **A EXIGIBILIDADE DA EDUCAÇÃO POR MEIO DA JUDICIALIZAÇÃO: aproximações com o estado de conhecimento**

Neste capítulo será apresentado o mapeamento das produções do conhecimento sobre a judicialização da educação e suas perspectivas, demonstrando os norteamentos assumidos nas pesquisas sobre a temática e, sobretudo, dialogando os novos elementos emergidos com os modelos atuais de judicialização da educação.

#### 2.1 Caracterização das produções e suas perspectivas

Em tempos passados se chegou a vedar qualquer tipo de *judicialização* de questões de ordem política. A Constituição Federal de 1934, no seu art. 68, continha os seguintes dizeres: “É vedado ao Poder Judiciário conhecer de questões exclusivamente políticas”, sobretudo por respeito ao princípio da separação dos poderes.

Acontece que com a promulgação da CF/88 e, por conseguinte, o reconhecimento dos direitos sociais como fundamentais, sobretudo, através da categorização da educação como um direito público *subjetivo*, percebeu-se um interesse na judicialização de demandas educacionais, com o fim da exigibilidade. Nessa esteira, surge no Brasil, 7 (sete) anos após a Carta Magna de 1988, o primeiro trabalho que atentava a possibilidade de *judicialização da educação*.

De acordo com Silveira (2006), aqui no Brasil, destaca-se como pioneira a tese de doutorado em educação de Romualdo Portela de Oliveira, intitulada ‘Educação e Cidadania’, defendida no ano de 1995, na Faculdade de Educação da Universidade de São Paulo, que pesquisou a efetivação do direito à educação e a intervenção do Poder Judiciário, no enfoque de garantir o acesso a vagas.

Quatro anos depois de ter defendido sua tese de doutorado, Romualdo Portela de Oliveira (1999) já começava a perceber que a judicialização da educação também poderia ser estudada sob o escorço de assegurar a qualidade do ensino público, em decorrência dos avanços da Constituição Federal de 1988, pela emenda nº. 14/1996 e, sobretudo, pela vigência da lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que institui as LDB.

Seguindo a tendência pré-anunciada por Oliveira (1999), no sentido de conceber como uma possibilidade do Poder Judiciário o exame das qualidades da educação brasileira, alguns estudiosos (CURY; FERREIRA, 2009) passaram a difundir a judicialização não somente como garantia do acesso ao ensino, mas como garantia à educação, sob a percepção de que o direito à educação não se concretiza com a simples oferta de uma vaga ao educando, mas, com a permanência dele em sala de aula, possibilitando o saneamento das suas necessidades imediatas (matar a sua fome – oferta de alimentação), nivelá-lo através de programas suplementares (capacitar o estudante a entender as disciplinas), ofertar transporte (possibilitar o acesso de todos, sem qualquer empecilho, conduzindo até o espaço escolar) e cuidar para que o estudante tenha sempre preservada as suas condições físicas e mentais para vislumbrar uma boa resposta aos estímulos dos estudos (assistência à saúde), entre outras questões.

Acontece que além dessas tendências, outras foram surgindo com o fortalecimento do Judiciário e do Ministério Público, a exemplo da tendência caracterizada por Chrispino e P. Chrispino (2008), que se referia à judicialização das relações escolares sob o enfoque da responsabilidade civil dos educadores, buscando compreendê-la sob as bases do Direito Civil e do Direito do Consumidor, escarafunchando os contornos dessa responsabilidade na relação educador – educando.

São múltiplas as dimensões e características. Cada estudioso apresenta a sua contribuição na busca do fortalecimento do direito à educação. Como já mencionado no capítulo 1, Rátis Martins (2009) ausculta a judicialização como instrumento possível para garantir uma educação pública de qualidade, capaz de atender às demandas da sociedade, mas, sobretudo, apresenta um plus à discussão. Para ele, é possível a vinculação de verbas tributárias para o atendimento da qualificação educacional, consoante perspectivas dos artigos (art.) 158 e 159, do art. 204 e o parágrafo 6º do art. 216, que possibilitam a vinculação de verbas arrecadadas para áreas como educação e saúde.

Dessa forma, sabendo da existência de muitas dimensões da judicialização da educação, sendo esse fenômeno objeto de estudo de diferentes campos da ciência, buscou-se analisar as características das produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil no período de 2000 a 2010 e as perspectivas que elas aportam para o entendimento desse objeto no contexto recente (**Quadro 2**).



**Quadro 2-** Quadro das produções sobre judicialização da educação, por instituições - 2000 a 2010.

| AUTOR/ANO                                 | ORIENTADOR                                | INSTITUIÇÃO                                 | TÍTULO   | NATUREZA  | CONCEITO PROGRAMA CAPES |
|---|---|---|--|-----------|-------------------------|
| CABRAL, Karina Melissa/ 2008              | Dr. Cristiano Amaral Garboggini Di Giorgi | Universidade Estadual de São Paulo.         | A justiciabilidade do direito à qualidade do ensino fundamental no Brasil.   | Mestrado  | CAPES 4                 |
| DAMASCO, Denise Gisele/2008               | Dr. Erasto Fortes Mendonça                | Faculdade de Brasília - UNB                 | O direito à educação: a atuação das promotorias de justiça e de defesa da educação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios entre 2001 e 2007 | Mestrado  | CAPES 4                 |
| FLACH, Simone de Fátima/ 2010             | Dra. Marisa Bittar                        | Universidade de São Carlos                  | Direito à educação e ampliação da escolaridade obrigatória em Ponta Grossa (2001-2008).  | Doutorado | CAPES 5                 |
| SILVEIRA, Adriana Aparecida Dragone/ 2010 | Dr. Romualdo Portela de Oliveira          | Universidade de São Paulo                   | O direito à educação de crianças e adolescentes: análise da atuação do Tribunal de Justiça de São Paulo (1991-2008)  | Doutorado | CAPES 6                 |
| FILHO LOBO, Silvio/ 2010                  | Dr. Antônio Carlos do Nascimento Osório.  | Universidade Federal do Mato Grosso do Sul. | A Judicialização como instrumento de efetividade do Direito à Educação   | Doutorado | CAPES 4                 |

**Fonte:** o próprio autor.

Analisando as produções acadêmicas de Pós-graduação em Educação (teses e dissertações) catalogadas, percebemos a abordagem de algumas temáticas relevantes e enfoques divergentes, que ora comungam, ora divergem das literaturas trabalhadas.

O **primeiro trabalho** encontrado foi da exigibilidade de uma educação de qualidade pelos sistemas de justiça. Karina Melissa Cabral (2008), em dissertação de

mestrado intitulada ‘A Justiciabilidade do Direito à Qualidade do Ensino Fundamental no Brasil’, pela Universidade Estadual de São Paulo- UNESP, promove um tensionamento da discussão da efetividade do ensino fundamental de qualidade através da justiça, utilizando-se de conceitos de qualidade de ensino para se concretizar essa qualificação, evidenciando-se instrumentos legais viáveis ao cumprimento dessa qualidade: Mandado de Segurança, Ação Civil Pública e Mandado de Injunção.

Cabral (2008) utiliza da pesquisa bibliográfica com ênfase na área jurídica e educacional, analisando livros, periódicos, documentos, legislações e cartilha de indicadores de qualidade da educação, elaborados pela campanha nacional pelo direito à educação, bem como analisando relatório geral de acompanhamento da educação para todos da UNESCO, em 2005; o Índice de Desenvolvimento da Educação Básica – IDEB; além das pesquisas e censos educacionais como Avaliação Nacional da Educação Básica – ANEB; Avaliação Nacional do Rendimento Escolar (Prova Brasil) e senso escolar 2007, com o foco na análise da responsabilidade do Estado quanto à garantia de educação de qualidade, nas instituições públicas de ensino fundamental.

O **segundo trabalho** perpassa por uma linha de transição, posto que além de defender a judicialização como instrumento de exigibilidade da qualidade da educação, tende, supletivamente, a defender como possibilidade de participação da gestão do ensino. Denise Gisele Damasco (2008), em dissertação de mestrado intitulada ‘O direito à educação: a atuação das promotorias de justiça e de defesa da educação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios entre 2001 e 2007’, defendida pela Faculdade de Brasília, compreendeu o Ministério Público como um dos atores de propulsão da judicialização dos conflitos, compreendendo a judicialização como um instrumento secundário utilizado quando os órgãos institucionais primários (Conselho Tutelar, Defensoria Pública, Ministério Público) não conseguem efetivar os direitos sociais pelos seus próprios atores. Para tanto, faz-se possível a judicialização da educação para garantir o acesso à educação, a permanência na escola com qualidade de ensino e a participação na sua gestão.

Percebe-se que a dissertação de Damasco (2008) é complementativa, pois acaba adicionando uma competência e responsabilidade ainda maior ao Poder Judiciário e ao Ministério Público (juridicização), demonstrando que as ações políticas e de gestão desenvolvidas pelo poder executivo não garantem meios e instrumentos para promoção de uma educação de qualidade. Todavia, deve-se fazer uma ressalva, pois ao passo que

Damasco (2008) amplia esta competência, defende a possibilidade de que novos atores façam parte do diálogo jurídico educacional.

Damasco (2008) se apropria dos instrumentos técnicos para realização de uma pesquisa qualitativa bibliográfica e documental, em que se avalia a atuação da promotoria de justiça e de defesa da educação do Ministério Público Federal (MPF) do Distrito Federal (2001-2007). A autora divide o seu trabalho em categorias de análise e classificação da pesquisa. Ademais, tendo-se como um dos instrumentos investigativo, realizou-se entrevistas semiestruturadas com 14 (quatorze) promotores, de duas promotorias especializadas em educação, sendo as mesmas desenvolvidas nas dependências do MPF. O critério de escolha dos entrevistados foi delimitado pelo fato de participarem da criação do PROEDUCA em 2000 ou o que estivesse atuando diretamente nesta instituição.

O **terceiro trabalho** é bem verticalizado<sup>6</sup>. Simone de Fátima Flach (2010), em tese de doutorado, sob o título ‘Direito à Educação e Ampliação da Escolaridade obrigatória em Ponta Grossa’, pela Universidade de São Carlos, define a possibilidade de um alinhamento dos posicionamentos do Poder Judiciário em percepções políticas governamentais, mitigando, de certo modo, o princípio da separação dos poderes, e fazendo às vezes de poder executivo e legislativo. Flach (2010) percebe esse direcionamento do Poder Judiciário de decidir, quando provocado, sobre demandas de todas as ordens políticas.

Flach (2010) realiza um estudo documental, no período de 2001 a 2008, com levantamento de dados na Secretaria Municipal de Educação e do Conselho Municipal de Educação de Ponta Grossa, Secretaria de Estado da Educação e Conselho Estadual de Educação do Paraná, além de ações judiciais referentes ao ingresso de crianças ao ensino fundamental com 9 anos no Estado e no Município. Ademais, acompanhou duas audiências públicas na Assembleia Legislativa do Paraná e duas audiências públicas no Conselho Nacional de Educação em Brasília. Dessa sorte, os documentos analisados constituíram-se uma fonte documental importante para oferecer o suporte necessário para construção do Estudo.

A autora estuda a intervenção do Poder Judiciário no conflito político-pedagógico de instituições de ensino que pretendiam a antecipação da obrigatoriedade do ensino para crianças com 6 anos incompletos, sendo uma prática constante nas

---

<sup>6</sup> Alcança dimensões mais profundas.

escolas particulares. Assim, analisa a decisão judicial da lavra da 1ª Vara da Fazenda Pública de Curitiba que autorizou a matrícula de crianças com 6 anos de idade no Ensino Fundamental de 8 anos de duração e, de 5 anos de idade, no Ensino Fundamental com duração de 9 anos, deixando em evidência a tratativa de políticas públicas de ordem pedagógica na esfera judicial.

O **quarto trabalho** foi objeto de tese de doutorado de Adriana Aparecida Dragone Silveira (2010), sob a orientação de Romualdo Portela de Oliveira, na Universidade de São Paulo, em que se aponta o Poder Judiciário como um instrumento capaz de ajudar na efetivação do direito à educação, mesmo que se perceba, segundo as decisões analisadas da lavra do Tribunal de Justiça de São Paulo, que boa parte dos desembargadores resista a decidir demandas que envolvam vertentes políticas e questões técnicas, sob o arguto da separação dos poderes. Segundo Silveira (2010), o judiciário é um importante meio de consolidação da democracia, pois tem autorizado o cidadão a usar de demandas processuais (Mandado de Segurança, Mandado de Injunção, Ação Civil Pública, Ação Popular e outras) para reivindicar a efetivação dos direitos, haja vista que “em uma sociedade democrática o Judiciário tem o dever de controlar a implantação dos direitos consagrados na legislação, exigindo dos demais poderes a sua realização” (SILVEIRA, 2010, p. 74).

Silveira (2010) faz uma análise documental dos processos judiciais, em especial as decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo - TJSP, a partir da vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente. A coleta dos dados se iniciou pela publicação “interpretação jurisprudencial” pronunciado pela Procuradoria Geral de Justiça de São Paulo, por meio do centro de apoio operacional da Promotoria de Justiça da Infância e juventude do Ministério Público. Além da análise dessas publicações, certificou na biblioteca eletrônica do TJSP e no banco de dados “consulta de jurisprudência” do TJSP.

Ademais, de forma geral, as produções têm uma predileção pelo percurso metodológico análise de documentos. A análise documental é um método de investigação do conteúdo simbólico das mensagens. Sendo assim, a leitura e classificação dos documentos se apresentam como essenciais na elaboração das categorias e classificações.

## 2.2 Nomenclaturas terminológicas

Outra questão percebida nas produções acadêmicas foi à **nomenclatura terminológica** utilizada pelos autores para descrever o fenômeno da “judicialização”, considerando que a doutrina tem se dividido com diferentes terminologias para descrever ora mesmo fenômeno ou seu desencadeamento; ora para descrever outro movimento. Para alguns estudiosos *justiciabilidade*, *juridicização* e *judicialização* são expressões semelhantes, sendo compreendida como uma forma específica de exigibilidade em juízo, possibilitando que os litígios de direitos fundamentais lesionados sejam conhecidos pelos tribunais (LINS, 2009; FERRAREZI, 2013). Por isso, passou-se a analisar as terminologias apresentadas pelos autores nos trabalhos para descrever o fenômeno da “judicialização”.

Cabral (2008) não faz referência à terminologia “judicialização” ao longo da dissertação de mestrado, apresentando tão somente o termo “justiciabilidade”, para quem é a possibilidade de efetiva aplicação por meio de mecanismos jurídicos de exigibilidade de direitos sociais, buscando uma conscientização social da população, inspirado na percepção de valores fundamentais do direito à educação.

Ainda anota Cabral (2008) que a justiciabilidade complementa a democracia, posto que todas as vezes que o Poder Executivo e Legislativo deixam de cumprir uma função que lhe é definida pela CF, o Poder Judiciário cumprirá, fazendo com que a justiça impere. Sendo assim, mesmo a autora não fazendo menção a judicialização, utiliza o termo “justiciabilidade” para descrever o mesmo fenômeno.

Na dissertação de Damasco (2008), intitulada ‘O direito à educação: a atuação das promotorias de justiça e de defesa da educação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios entre 2001 e 2007’, pela Faculdade de Brasília, compreendeu-se o Ministério Público como um dos atores de propulsão da judicialização dos conflitos, sobretudo quando não surte efeito as suas recomendações e termo de ajustamento de conduta, este último, instrumento de força, constrangedor por ser uma ordem e, sobremaneira, tensionador de um discurso mais duro e comprometedor do restabelecimento da norma.

Na tese de Flach (2010) não há um desenvolvimento das terminologias *justiciabilidade*, *judicialização* ou *juridicização*. Entretanto, o autor tem designado o fenômeno da judicialização como “intervenção do Poder Judiciário e de outros órgãos”, como atores do diálogo judicial, aproximando-se do conceito de *juridicização*. Segundo

Flach (2010) o Ministério Público é um dos atores do debate na exigibilidade do direito à educação, levando ao Poder Judiciário demandas para concretização dos direitos constitucionais sociais.

Na linha de Silveira (2010), a *justiciabilidade* é compreendida como sinônimo de *judicialização*, haja vista que se mostra como a possibilidade de reclamar perante o juiz ou tribunal de justiça os descumprimentos dos direitos sociais. Ora, o Judiciário deve-se converter no sentido de se posicionar como órgão afirmativo dos direitos sociais, não se posicionando como invasor de competência, mas, sobretudo, como controlador da ação da administração pública, quando esta deixa de cumprir sua função, pois se o Estado não cumpre a lei, haverá suporte constitucional para que o cidadão exerça o seu direito através do Poder Judiciário.

Para Silveira (2010), o Poder Judiciário é um órgão-instrumento de construção da democracia, *fazendo parte do sistema de justiça*, como também pode ser percebido o Ministério Público, a Defensoria Pública e outros atores capazes de dialogar a matéria sob a perspectiva judicial.

### 2.3 Aspectos Conceituais das Produções

Evidenciaram-se preferências teóricas no diálogo das produções sobre judicialização da educação. Dois autores são bem discutidos nas produções: Norberto Bobbio e Cury. Por isso, entendemos que mesmo surgindo novas tendências da judicialização, o aporte teórico tem se repetido. As teorias de Norberto Bobbio que define o direito como fruto das evoluções e conquistas sociais são reiteradas nos trabalhos levantados. Todos os trabalhos trazem como aporte teórico o livro ‘A Era dos direitos’, de Bobbio, como um dos fundamentos para a sustentação da judicialização, mencionando as gerações do direito como um progresso conquistado pelos homens.

Os pesquisadores catalogados não defendem a educação como um direito *jusnaturalista*, um direito de ordem natural, mas como um instrumento de ordem sócio-cultural, construído historicamente das manifestações e lutas sociais (BOBBIO, 1992), sem jamais ter possibilidades de retrocessos.

Outro autor unânime nas produções do conhecimento é Cury (1989). Esse autor tem dialogado com as teorias de Bobbio (1992), definindo que a interação entre os processos permite situar o homem como operador da sua natureza e criador das suas

ideias. Ora, todos os produtos da cultura tornam-se elementos de mediação nas relações que o homem estabelece com o mundo.

Para Cury (1989), os autores têm entendido que a judicialização é um instrumento que garante a cidadania. Por isso, a judicialização não somente garante o acesso ao ensino, mas garante à educação. Ora, o direito à educação não se concretiza com a simples oferta de uma vaga ao educando, mas, com a permanência dele em sala de aula, conforme já exposto no primeiro capítulo.

Na dissertação de Cabral (2008), a Educação encontra-se conceituada como um direito público subjetivo, pois deve criar situações necessárias para que o Poder Público seja compelido a cumprir o regime jurídico constitucional de fornecimento de uma educação de qualidade para todos, transformando a norma geral e abstrata em algo concreto, imanente ao homem por ser uma norma uma exigência dos direitos humanos.

Da mesma sorte encontramos a conceituação do direito à educação como Público Subjetivo na tese de Flach (2010), para quem a educação é expressão de cidadania, haja vista que está circunscrito na esfera do direito público, e por isso, tem que prevalecer em relação aos interesses privados. Sendo assim, o interesse público quando se trata de educação sempre deverá ser superior ao interesse particular, pois a efetividade desse direito atingirá toda a sociedade e não apenas os indivíduos nas suas individualidades.

Em linhas gerais à figura jurídica do *direito público subjetivo* é aquele pelo qual o titular de um direito pode exigir direta e imediatamente do Estado o cumprimento de um dever e de uma obrigação, tendo como titular qualquer pessoa, de qualquer idade, que não tenha tido acesso à escolaridade obrigatória na idade apropriada ou não.

Todos os pesquisadores avaliados fundamentam a judicialização da educação sob o prisma do direito público subjetivo como uma conquista do Estado Democrático de Direito, compreendendo que não há somente sujeitos de direitos, mas, sobretudo, sujeitos coletivos de direito, movimento proveniente de uma ação coletiva de novos sujeitos sociais que lutam pela efetividade dos direitos constitucionais.

Também encontramos representatividade do direito à educação como figura jurídica de *direito fundamental*, sobretudo nas dissertações de Cabral (2008) e Damasco (2010) e na tese de Silveira (2010), configurando-se como um direito de todos e um dever do Estado.

Segundo Damasco (2010, p. 23), “o direito humano à educação nos traz a convicção de que a educação é antes de tudo um direito fundamental dos homens e das

mulheres”, fazendo parte de um agrupamento de direitos que conferem a dignidade da pessoa humana, por reconhecer a necessidade de uma vida digna, estabelecendo acesso a condições sociais, culturais, econômicas, ambientais e políticas que possam preservar, de forma concreta, a vida humana em sociedade.

Entretanto, quanto à tese de Flach (2010), percebemos que embora a autora cite uma literatura que entende a educação como um direito fundamental, não desenvolve a figura jurídica como foco do seu trabalho, mas não deixa de expressar a educação como um direito de cidadania.

Para a literatura, a educação é um direito humano porque significa reconhecimento de uma exigência e a garantia de um acesso universal, igualitário e qualificado “não apenas ao saber e ao conhecimento, mas as múltiplas expressões da cultura, do acesso às condições de ser histórico e cidadão” (BENEVIDES, 2007, p. 123).

O direito à educação também é articulado como *instrumento que dignifica a pessoa humana*. Silveira (2010) traz a lume que em uma ponderação entre separação dos poderes e o princípio da dignidade da pessoa humana, este último deve imperar, pois é o único capaz de manter intacto os direitos sociais dos homens, garantindo uma solidez do Estado Democrático de Direito.

Silveira (2010) desenvolve na sua tese de doutorado, o reconhecimento do direito à educação como de ordem fundamental, possibilitando reivindicar a vaga em instituições de ensino sob o foco do princípio da isonomia entre os cidadãos, pois alguns têm o direito e outros não.

Não é diferente na dissertação de Cabral (2008), mencionando a educação também como direito fundamental, que alicerça e fundamenta as bases do Estado, criando um conjunto de direitos capazes de transmitir os direitos subjetivos, exercendo-os em concreto.

Ora, a judicialização da educação tem se expressado em diferentes temáticas, sendo discutido não só por educadores, mas, sobretudo, pelos operadores do direito, demonstrando ser uma linha de estudo em expansão, principalmente por haver no Brasil uma cobrança crescente de atendimento à educação básica e fundamental, devendo ser ofertada em condições qualificadas, haja vista ser um direito subjetivo público de ordem fundamental.

De certo modo, a judicialização tem sido observada em todas as produções como um instrumento que efetiva o direito à educação, não havendo uma percepção negativa



deste fenômeno, pois por mais que haja algumas ponderações quanto aos seus limites, é unânime a compreensão de que a judicialização é um fenômeno benéfico à sociedade, pois possibilita a efetivação de direitos negados pelos governantes.

#### 2.4 Dimensões da Judicialização na Educação

São variadas as dimensões que a judicialização tem alcançado. Na dissertação de Cabral (2008) discute-se e se estuda as formas de efetivação e garantia do direito à qualidade da educação, especificamente do ensino fundamental, pelo Poder Judiciário, compreendendo a judicialização da educação como um instrumento que assegura a implantação da cidadania, autorizando o judiciário a examinar a qualidade através de critérios objetivos como acesso e permanência dos alunos em sala de aulas, mas também o exame do ensino e do aprendizado, sobretudo porque são resultados que a sociedade julga a qualidade.

Para Cabral (2008), a capacidade de o Poder Judiciário examinar a qualidade da educação se pauta na competência de avaliar ou revisar as prestações dos direitos sociais patrocinados pelo Estado, sob o arguto de que cabe ao Estado fazer as mediações entre as necessidades educacionais e meios de atendê-las, e quando esse patrocínio não é adequado, ao Poder Judiciário caberá examinar e obrigar a entra jurisdicional perseguida.

Damasco (2010) analisa a garantia do direito à educação através das recomendações expedidas pelo Ministério Público, através das suas procuradorias de justiça, buscando o melhoramento dos serviços públicos e de relevância pública, fixando prazo razoável para a adoção das providências necessárias e cabíveis pelo órgão competente. Esse procedimento de judicialização é menos invasivo e impositivo que os demais, pois promove um diálogo constante entre as entidades e os autores de promoção de justiça, possibilitando que os direcionamentos não partam da imposição do Poder Judiciário, por meio dos seus instrumentos jurídicos, mas que sejam sanadas as irregularidades na prestação dos serviços pela própria entidade executiva.

Por outro lado, através da tese de Flach (2010), estuda-se uma nova possibilidade de judicialização da educação, agora de *caráter endógeno*, que é capaz de discutir e normatizar os microssistemas até da pedagogia implantada nas escolas. A discussão se irradiou da posição *exógena*, que discute a judicialização da educação num sentido de garantir a efetividade da legislação educacional e de políticas públicas

gestacionadas pelo Poder Executivo, para refletir, exigir e aperfeiçoar, através do judiciário, pedagogias administradas pelos profissionais do ensino, com força e ênfase, sobremaneira, de avaliar até mesmo as suas práticas. Ora, sendo assim, é inegável o posicionamento do Poder Judiciário na dinâmica de ora “fazer” e ora “controlar” a política.

Silveira (2010) apresenta, ao longo da sua tese de doutorado, um *enfoque horizontalizado de judicialização* da educação, sendo percebido como instrumento: a) de requisição de uma vaga nas diferentes etapas e modalidades da educação fundamental e básica; b) garantidor da permanência do aluno na escola, afastando as regras impeditivas de frequência, como penalidade por desrespeito as normas escolares; c) mitigador da evasão escolar; d) assegurador do transporte escolar; e) reparador dos danos morais e materiais aos alunos; f) concretizador de mínimos elementos de funcionamento escolar; g) concretizador das leis do consumidor nos relações escolares; h) controlador dos recursos públicos, garantindo, assim, a aplicação dos recursos vinculados à educação; i) Examinador das normas de competência das repartições de competências e; j) inspecionador dos deveres dos pais na obrigação da matrícula e das frequências.

As perspectivas da judicialização estudadas por esta autora têm sempre cunhos gerais e amplos, de ordem exógena, apegadas a critérios legais, pois limita o exame da educação quanto à política macro, na análise de fatores de execução e elementos de garantia, segundo preceitos definidos nos artigos 206 e 208 da CF/88, como igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; garantia de padrão de qualidade; atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde, nos termos de lei federal.

Ademais, cabe frisar que existe outra dimensão que está em evidência no cenário brasileiro: a *judicialização dos cargos e secretariados na área educacional*. Esse novo dimensionar de judicialização vem sendo percebida no Estado de São Paulo. Segundo matéria veiculada por Salomão Barros Ximenes (2016), o governador de São Paulo, Geraldo Alckmin, preencheu com juristas todos os assentos das comissões encarregadas dos rumos da Educação no Estado, com o propósito, ao que tudo indica, de barrar os

conflitos com os estudantes, recompondo a interlocução do governo com a justiça e, principalmente, quebrar as resistências ao projeto de modificação.

Esse novo modelo de judicialização tem afastado o diálogo popular e dos movimentos sociais na construção das políticas públicas, almejando legitimar os operadores do direito a traçarem norteamentos de acordo com a sua compreensão legal de educação ou a sua interpretação em face dos tensionamentos jurídicos, negando as competências da área educacional. Ora, se assim percebido, as políticas públicas educacionais não seriam mais construídas ou desenvolvidas pelos tensionamentos políticos, mas pela compreensão/interpretação dos operadores do direito, dentro de uma perspectiva bem fechada e metódica.

## 2.5 A “perspectiva endógena” da judicialização da educação.

Compulsando os trabalhos analisados, percebeu-se o desenvolvimento de uma vertente mais verticalizada<sup>7</sup> da judicialização da educação. Essa vertente foi apresentada por Flach (2010), que visa interferir no controle da educação e suas diretrizes em cenários menores e mais coesos, como por exemplo, na implantação das diretrizes das secretarias educacionais, nas atuações administrativas das diretorias de escolas e das ordens pedagógicas nos centros escolares, inclusive, sendo possível fiscalizar e controlar perspectivas didáticas dos docentes em sala de aula. Por ser uma dimensão mais invasiva, resolvemos intitular de “perspectiva endógena da judicialização”, sobretudo porque as outras produções tendem mais a uma perspectiva externa da judicialização, como controle e fiscalização das políticas educacionais, efetividade da legislação por decisões judiciais, garantia de exigibilidade das normas, sob respaldo diretivos de direitos públicos subjetivos.

De acordo com o dicionário Aurélio (2010), a perspectiva endógena significa que existe um desenvolvimento interior, que poderá se externalizar através de uma erupção. Quando se refere à endógena, não significa apenas o desenvolvimento interior, mas é possível que a sua origem interna.

---

<sup>7</sup> Utilizar-se-á as terminologias “verticalizada” ou “verticalização” para descrever uma perspectiva de judicialização mais invasiva, que alcança dimensões mais profundas, como até mesmo ações particulares, extremamente técnicas e próprias, sejam em face de atos praticados por pessoas, instituições ou órgãos, independentemente da natureza.

Flach (2010) nos faz compreender, levando em consideração uma decisão judicial de grande repercussão, a existência de nova tendência de judicialização da educação, capaz de discutir e normatizar verticalmente até os microssistemas educacionais, conhecendo cada *locus* de atuação, sobretudo, a pedagogia implantada nas escolas ou nas salas de aula.

Ao que se nota, o movimento de judicialização da educação se irradia - nesta produção - da posição *exógena*, que tem a pretensão de discutir a judicialização da educação num sentido de garantir a efetividade da legislação educacional e de políticas públicas, para a posição “endógena”, passando a refletir, exigir e aperfeiçoar, através do Judiciário, pedagogias administradas pelos profissionais do ensino, com força e ênfase, sobremaneira, de avaliar até mesmo as suas práticas mais técnicas.

Consoante Souza Santos (2007), alguns países acabam achando possível e viável um movimento *horizontal-vertical* de transferência de poderes, legitimando o Poder Judiciário a cumprir a tarefa do Legislativo e Executivo quando esses não conseguem resolver os problemas políticos traçados, acreditando que o Judiciário seria capaz de suprir as omissões e garantir uma melhor resolubilidade pela normatização dos seus julgados. Nesses casos, além de *controlador*, muitas vezes terá que se colocar como *fazedor* da política, já que tem que ser o garantidor da efetividade, não podendo deixar de julgar sob a alegação de que não há norma para tanto, já que o ordenamento jurídico determina que o juiz, quando provocado, sempre deverá dizer o direito em face do caso concreto.

Acontece que para Victor (2011), existem alguns levantes quanto à posição do Poder Judiciário de ora *controlar políticas*, ora *fazer política*. Para o autor, o Poder Judiciário “não foi pensado como protagonista principal na hora de efetivar os direitos econômicos, sociais e culturais. Tal mister cabe primariamente aos poderes políticos”. Entretanto, quando bem articulado, se torna “um poderoso instrumento de formação e desarticulação de política pública na área social” (p. 35).

Ao se transformar em “controlador” e “fazedor” da política, o judiciário se constitui um *avaliador da política educacional*, devendo, em alguns momentos, se portar como um verdadeiro órgão técnico avaliador da política educacional, semelhante ao Ministério da Educação e Cultura (MEC). Consoante informação do site do MEC, o Ministério da Educação, órgão da administração federal direta, tem como competência dizer a política nacional de educação em geral; avaliar a informação e a pesquisa

educacionais, bem como o magistério e a assistência financeira a famílias carentes para a escolarização de seus filhos ou dependentes<sup>8</sup>.

Ora, entender o Judiciário como órgão “avaliador”, acaba por refletir em alguns entraves e, por conseguinte, repercute em inúmeras indagações, por exemplo: a) como seria possível o Judiciário reavaliar as notas das instituições de ensino superior? b) como seria possível o Judiciário a autorização instalações de cursos superiores? c) quais seriam os critérios para identificar bons cursos?

Algumas ponderações devem ser feitas. Todas as vezes que o Poder Judiciário transita por setores do Executivo e do Legislativo, parte da literatura diverge de tal movimento, embasando-se no princípio da separação dos Poderes, fundamentando ser esse primado elemento essencial na manutenção do Estado Democrático de Direito. Por isso, alertam para equívocos de competência nos pronunciamentos do Poder Judiciário no exame de matérias de ordem política e moral, afirmando serem esses pronunciamentos verdadeiros “governos dos juizes”, uma postura mais política e menos jurídica (VICTOR, 2011), que afronta a Constituição Federal.

Canotilho (1991) entende não existir um modelo tão hermético de separação de Poderes conforme definiu Montesquieu, com suas estruturas bem definidas e coesas que impossibilitaria um de interferir em posicionamentos desregrados de outros, sobretudo porque o referido modelo admitia que o Executivo interferisse no Legislativo, através do veto real; que o Legislativo controlasse os atos do Executivo, através de imposições a explicações de ministro, bem como julgando algumas autoridades do Judiciário e do Executivo.

O Supremo Tribunal Federal (STF) tem se posicionado no sentido de que o princípio da “separação de poderes”, na verdade, tem se traduzido como um sistema de pesos e contrapeso, de balanceamento de poderes e não de centro de poder estanque, o que, sobremaneira, segundo esse posicionamento, tem fortalecido a Democracia (BRASIL, 2016).

Em sede de julgamento de Agravo Regimental, o Ministro Celso de Melo, proferiu o seguinte posicionamento:

(...) 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,

---

<sup>8</sup> Informação constante no portal eletrônico do MEC. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/institucional/historia>. Acesso em 06 de novembro de 2016.

especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela Constituição, sejam estas implantadas 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 (BRASIL, 2016).

Consoante posicionamento de Silva (2006) e Bastos (2002), não há três poderes políticos díspares, uma vez que o Poder Político é uno, indivisível e indelegável. O que existem são funções distintas para cada “poder” ou mera divisão funcional. Para Silva (2006), no contexto atual em que vivemos, é mais correto se falar que existe um sistema complexo de colaborações entre os poderes, sendo esse sistema harmonioso e funcional.

Para Vianna e colaboradores (1999), segundo critério definidores dos impactos da judicialização apontados por Cappelletti, é possível se perceber os impactos positivos da Judicialização da Política, se levarmos em consideração a incapacidade ou impossibilidade de atuação do Legislativo e do Executivo em examinarem e valorarem as vontades populares, dando somente atenção aos interesses contratuais distintos. Neste viés, o Poder Judiciário estaria habilitado a garantir os direitos de grupos marginalizados sem qualquer apoio político que efetivassem seus direitos.

Sendo assim, parte da literatura tem admitido e até aconselhado a ingerência do Poder Judiciário na atuação funcional dos outros poderes (Executivo e Legislativo), com vistas a garantir a eficácia das normas, impedir abusos estatais, fiscalizar a atuação constitucional dos mencionados órgãos políticos, proteger a esfera jurídico-subjetiva dos cidadãos e dinamizar as relações entre os mesmos (CANOTILHO, 1991, p. 369).

Para Victor (2011), o propósito do Poder Judiciário tem se sobrelevado ao fenômeno da judicialização, se aproximando, sobremaneira, de outro fenômeno também presente no Poder Judiciário, o ativismo judicial, considerando que em alguns casos os pronunciamentos judiciais têm um perfil aditivo, inovando-se em competência e discurso, fazendo o Judiciário às vezes do Executivo e do Legislativo, ora no comando das execuções das normas, ora no comando da legiferação, demonstrando-se ativista, principalmente quando estão em jogo direitos públicos subjetivos e a higidez do patrimônio público.

Consoante Barroso (2009), embora seja tênue a diferença entre juridicização e ativismo judicial, aparentando-se ao grau de primos, as origens são distintas, pois enquanto a judicialização “é uma circunstância que decorre do modelo constitucionalista que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política”, em

que o juiz somente se manifesta, conhecendo da pretensão e decidindo a matéria, quando a Constituição reconhece um direito como vetorialmente subjetivo ou objetivo; o ativismo judicial se apresenta como uma “atitude, uma escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance”, o que normalmente faz-se perceptível como um instrumento de “retração do Poder Legislativo, de um certo deslocamento entre classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva” (BARROSO, 2009, p. 335).

É notório que todas às vezes que o conflito sai de um campo de atuação para fazer parte de outro, que de regra não tinha competência para atuar, evitando os tensionamentos necessários e naturais do debate, há consequências que devem ser digeridas por toda sociedade.

Para Barroso (2009) três causas são possíveis na percepção do surgimento da judicialização no Brasil. A redemocratização pode ser apontada como a primeira causa, fortalecendo e expandindo, sobremaneira, o Poder Judiciário e, por conseguinte, aumentando o fluxo de demandas. A segunda causa foi percebida pelo fenômeno da constitucionalização abrangente, em que naturalmente submetidas a leis ordinárias, passaram a ser apresentadas como constitucionais, com mais força normativa. E por fim, o sistema brasileiro de constitucionalidade, com suas inovações de controles.

É fato que o movimento de judicialização dos direitos sociais no Brasil vem ganhando destaque nos últimos 20 (vinte) anos, ao ponto de quando os direitos individuais e sociais são proclamados e não cumpridos, busca-se no espaço próprio: a Justiça, em fenômeno denominado de *judicialização* (VIANNA, 1999) ou *juridicização* (MOREIRA NETO, 2006) os seus cumprimentos, com a perspectiva de efetivá-los em sua justa medida.

Entretanto, deve-se haver um controle dessa atuação do Judiciário, considerando que mesmo sendo, por alguns, considerado um órgão político, suas decisões não podem ser eminentemente políticas, haja vista um desvirtuamento da sua competência constitucional, sobretudo porque também é um órgão técnico jurídico, que não deve atuar dentro da conveniência e oportunidade política, mas alinhavado dentro de uma legitimidade e atuação garantidas por lei.

Segundo Flach (2010), ao deferir a pretensão das escolas privadas no sentido de autorizar a matrícula de crianças com 6 anos de idade no ensino fundamental de 8 anos de duração e, de 5 anos de idade, no Ensino Fundamental com duração de 9 anos, o

Poder Judiciário passou a examinar as vertentes pedagógicas da educação como se fosse um órgão técnico, capacitado para decidir sobre educação de forma ampla, quando em face de litígios políticos ou pedagógicos.

Acontece que o juiz – na maioria das vezes – não argumenta com base em compreensões pedagógicas ou políticas, mas com base em compreensões jurídicas, compreensões do seu campo de atuação, fazendo com que as demais dimensões se adequem a interpretação jurídica da legislação educacional. Sendo assim, o Poder Judiciário vem flexibilizando não só as normas de caráter político, mas, sobretudo, pedagógico, o caráter interno das engrenagens educacionais.

Para a pesquisadora (FLACH, 2010), o Poder Judiciário ao deferir a liminar que define a permanência diferenciada de um grupo de crianças nas escolas paranaenses, afronta o direito educacional da criança de permanecer por um tempo maior na escola, aprendendo, por conseguinte, muito mais e melhor. Esse não é só um critério legal, mas técnico-pedagógico.

Discorreu Flach (2010) no sentido de que posturas legalistas processuais do Judiciário e do Ministério Público na garantia ou executividade das suas decisões, através do fenômeno da judicialização da educação, muitas vezes não têm caráter educacional, mas apenas a garantir a permanência e reafirmação do próprio Poder Judiciário. Assim, alguns entendimentos podem induzir a uma precariedade ainda maior da escola pública, não colaborando para uma qualificação, mas corroborando para uma complexificação do ensino.

Para Flach (2010, p. 142), as decisões judiciais analisadas no estado do Paraná serviram como fonte de delineamento das políticas públicas educacionais e suas estratégias, contribuindo para:

- 1) Redução da educação infantil, quando autorizada a matrícula aos 5 anos no ensino fundamental;
- 2) Encurtamento do ensino fundamental, quando autorizada pelo judiciário a matrícula no 2º ano;
- 3) Fortalecimento das instituições privadas ao terem seus interesses mantidos e adotados pelos fiscais;
- 4) Manutenção da lógica organizacional praticada no ensino fundamental de 8 anos;
- 5) um passo atrás no processo de gestão democrática do ensino público, quando os gestores municipais foram obrigados a providenciar a imediata implantação da medida, sem possibilidade de discussões aprofundadas sobre seus efeitos na qualidade do ensino fornecido à população;
- 6) Retrocesso no exercício democrático exercido pelos Conselhos de Educação, Estadual e Municipais, quando foram levados a explicar normas equivocadas justificadas por pareceres contrários à filosofia de tais conselhos.



Ao que se percebe, as ingerências do Poder Judiciário em vertentes administrativo-pedagógicas trazem uma certa complexidade nas execuções das políticas públicas, já que os critérios a serem atendidos nem sempre são aqueles definidos pelos agentes do Executivo, mas pelo próprio Poder Judiciário, em decorrência de suas interpretações do sistema.

## 2.6 Controvérsias da reserva do possível na aplicabilidade do direito à educação

Encontramos na tese de doutorado de Silveira (2010), o estudo da categoria reserva do possível, como um obstáculo material a ser transposto pelos estudiosos na construção de argumentos capazes de ponderar a falta de recursos com a exigibilidade do direito à educação, bem como entrave a ser vencido na efetivação da decisão do judiciário que impõe a entrega da prestação jurisdicional.

Acontece que um Direito Social, classificado como Público Subjetivo, de ordem Fundamental, não poderá ser obstacularizado na sua efetividade por falta de recursos financeiros, segundo Silveira (2010, p. 203), “É preciso mudar a concepção de que a efetivação dos direitos deve estar condicionada aos recursos financeiros, o argumento deve ser o contrário, os recursos devem ser direcionados à concretização dos direitos” postos na legislação.

Entretanto, embora seja uma categoria importante para dialogar os entraves econômicos que o Estado tem fundamentado na falta de cumprimento dos direitos sociais, Flach (2010), Damasco (2010) e Cabral (2008) não analisam a reserva do possível como categoria em seus estudos.

É fato que direitos fundamentais de segunda geração (BOBBIO, 1992), a exemplo da educação, se concretizam através de uma ação prestacional. Para que sejam alcançadas as suas efetividades se faz necessário a elaboração de políticas públicas, através de definições de ações positivas bem específicas.

Cunha Júnior (2008, p. 714) defende que o reconhecimento dos direitos sociais gravita na “disponibilidade dos respectivos recursos públicos necessários para a satisfação das prestações materiais que constituem seu objeto (saúde, educação, assistência etc.)”. Dessa forma, “assegura que a decisão sobre a disponibilidade desses recursos insere-se no espaço discricionário das opções do governo e do parlamento, através da composição dos orçamentos públicos”.

O constitucionalista português J.J. Gomes Canotilho (2004) nomeia a limitação de recursos de “reserva do possível”, que significa a dependência da efetivação dos direitos sociais aos recursos públicos disponíveis. A teoria da reserva do possível é uma criação do direito estrangeiro, que não condiz com a realidade jurídica que habita no Brasil. Entretanto, muitos estudiosos têm se rendido a essa teoria, sem examinar os contextos sócio político e jurídico do direito estrangeiro e do Brasil, inserindo-a como verdadeiro obstáculo a aplicabilidade dos direitos sociais.

Alerta Cunha Júnior (2008, p. 715) que,

Apesar das grandes contribuições que a doutrina estrangeira tem dado ao direito brasileiro, proporcionando indiscutivelmente consideráveis avanços na literatura jurídica nacional, é preciso deixar bem claro, contudo, que é extremamente discutível e de duvidosa pertinência o traslado de teorias jurídicas desenvolvidas em países de bases cultural, econômica, social e histórica próprias, para outros países cujo modelo jurídico estão sujeitos a condicionamentos socioeconômicos e políticos completamente diferentes. Os institutos jurídico-constitucionais devem ser compreendidos a partir da história e das condições socioeconômicas do país em que se desenvolveram, de modo que é impossível “transportar-se um instrumento jurídico de uma sociedade para outra, sem se levar em conta os condicionamentos a que estão sujeitos todos os modelos jurídicos”. É condição primeira para qualquer estudo dos fenômenos jurídicos no âmbito do direito comparado, o prévio conhecimento do direito estrangeiro à vista do meio social e político em que ele se aplica, o que exige, conseqüentemente, uma compreensão primária da história política e social daquele país. Há casos em que, não raro, os mesmos textos legais e procedimentos jurídicos produzem efeitos jurídicos distintos, quando utilizados em domínios políticos-sociais diferentes, como o alemão e o brasileiro, por exemplo. A propósito, é completamente sem sentido aplicar, descuidadamente e sem critérios, ao Brasil, um país em desenvolvimento ou periférico, teorias jurídicas hauridas de países desenvolvidos ou centrais. A adoção de soluções estrangeiras nem sempre se compatibiliza com a realidade jurídica e material do Estado brasileiro.

Deve-se evidenciar que a origem da cláusula “reserva do possível” é reluzente a um julgamento da Corte Constitucional Federal da Alemanha, em que se examinou o direito de acesso ao ensino superior. A referida Corte assentou que a efetivação de um dos “pressupostos fáticos necessários para o exercício de determinado direito submetem-se a reserva do possível, isto é, deve corresponder aquilo que o indivíduo por razoavelmente exigir da sociedade” (VICTOR, 2011, p. 95). Quer dizer que “independentemente da disponibilidade de recursos, não haveria obrigação estatal de fornecer todo e qualquer direito, destituído de razoabilidade” (VICTOR, 2011, p. 95). Sendo assim, a cláusula de “reserva do possível” não estaria vinculada a situação

econômica do Estado, mas a um juízo de razoabilidade ou de ponderação quanto ao bem que se almeja diante de um referido contexto.

O tema da reserva do possível também foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº. 45, proferido pelo Ministro Celso de Melo, sob o entendimento de que o caráter programático das regras inscritas na Magna Carta "não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente", sob a justificativa de que não há recursos reservados para a concretização desses direitos, pois se assim fosse, o Poder Público estaria "fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei"<sup>9</sup>.

É notório o fato de que a reserva do possível obstaculariza, de certo modo, a competência do Poder Judiciário, limitando-o ao ponto de afastá-lo da possibilidade de examinar as distribuições dos recursos públicos, considerando que, em tese, somente caberia aos poderes executivo e legislativo essa tarefa. No entanto, essa regra não é absoluta. A depender da definição dos direitos sociais fundamentais que exigem prioridade na distribuição desses recursos, o Poder Judiciário poderá atuar para garantir a aplicabilidade certa da norma, garantindo respeito aos direitos fundamentais entabulados pelo constituinte originário.

Decerto, o direito à educação não pode tão-somente ser compreendido como um genérico direito social, porque CF/88 garantiu status diferenciado, conceituando-o como *direito público subjetivo* (art. 205, §1º), com aplicabilidade imediata, sob efeito direto do art. 5º, § 1º, que o eleva também a categoria de direito fundamental, sem qualquer condicionamento ou restrição, ao passo que tem reservado recursos específicos a sua concretização (art. 212, CF/88).

O fato de não existir condições financeiras do Estado brasileiro de concretizar as obrigações constitucionais, jamais poderá aniquilar os direitos de ordem fundamental, pois nenhum motivo, nem mesmo a falta de condições materiais é plenamente suficiente para afastar o descumprimento da norma fundamental.

De acordo com Barcellos (2002, p. 245-246),

A limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser

---

<sup>9</sup> (RE 271286 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 12/09/2000, disponível em >[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/ e=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/e=baseAcordaos) < acesso em 20.03.2016).

exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição.

A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentária, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível.

Com efeito, Cunha Júnior (2008, p. 718) faz lembrar que,

Deveras, trasladar para o direito brasileiro essa limitação da reserva do possível criada pelo direito alemão, cuja realidade socioeconômica e política do país difere radicalmente da realidade brasileira, é negar esperança àquele contingente de pessoas que depositou todas as suas expectativas e entregou todos os seus sonhos à fiel guarda do Estado Social do Bem-Estar. Obstáculos como esses, transplantados de ordens jurídicas de paradigmas diversos, só vêm robustecer a flagrante contradição entre a pretensão normativa dos direitos sociais e o fracasso do Estado brasileiro como provedor dos serviços públicos essenciais à efetivação desses direitos, garantidores de padrões mínimos de existência para a maioria da população. Assim, as discussões travadas nos chamados países centrais sobre os limites do Estado Social e a redução de suas prestações não podem, em absoluto, ser carreadas para a realidade brasileira, onde o Estado Providência ainda não foi efetivamente implantado.

Reservar a eficácia do direito à educação a possibilidades materiais do Estado não é a mais acertada compreensão. Sem embargos, o direito à educação em nenhum momento sofreu limitação da sua eficácia e aplicabilidade. A Constituição se preocupou largamente em reservar os recursos suficientemente necessários para garantir a sua efetividade plena e aplicabilidade imediata. É fato que “a qualidade do ensino em todos os níveis depende, acima de tudo, da contratação de professores, do pagamento de um salário digno, da sua qualificação” (KRELL, 2002), como também se externa através da conservação dos prédios escolares, da permanente aquisição de materiais escolares etc. Para tanto, os constituintes estabeleceram aplicação vinculativa de receitas mínimas capazes de garantir a manutenção e o desenvolvimento do ensino.

Através da Emenda Constitucional n° 53/2006, que possibilitou a reforma de alguns dispositivos educacionais, e da Lei n° 11.494/2007, que implantou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais

da Educação – FUNDEB, em substituição ao FUNDEF, criado pela Emenda Constitucional n.º 14/1996, se fez possível reservar, com isso, subsídios vinculativos na promoção da manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE), sob pena de responsabilidade criminal dos gestores<sup>10</sup>.

Em decorrência das vinculações constitucionais, fundamentadas no art. 212 da CF/88 e no art. 69 da LDB (Lei n.º 9.394/96), se faz taxativa a aplicabilidade de, no mínimo, 18% da receita resultante de impostos da União, bem como condiciona os Estados, Municípios e Distrito Federal a utilizarem de no mínimo 25% das receitas repassadas pela União.

Nesse per si, deve-se entender que o direito à educação não se submete ao crivo da reserva do possível, bem como os demais direitos sociais, posto que, ao certo, todos os direitos fundamentais geram custos, mas devem ser efetivados adequadamente. Rátis Martins (2009, p. 135) tem uma solução interessante para o problema: “se o Estado não pode naquele momento garantir a sua concretização, por total incapacidade fático-orçamentária, ficará, pois, em mora, até o seu imediato cumprimento”.

Na concepção de Victor (2011, 97), “ao se falar em reserva do possível, prepondera à interpretação de que o núcleo de direitos relacionados à dignidade da pessoa humana estaria livre às amarras inerentes à reserva do possível”. Assim, os direitos envoltos a dignidade da pessoa humana teria eficácia e aplicabilidade imediata, mesmo que através de um mínimo existencial.

A verdade é que, a teoria do mínimo existencial se apresenta como um instrumento de garantia de um mínimo de eficácia plena e aplicabilidade imediata aos direitos fundamentais sociais ligados a dignidade da pessoa humana, aproximando-se a norma da segurança jurídica e afastando-se das incertezas.

Alexy (1993) explica haver na teoria do mínimo existencial uma ponderação de dois princípios (igualdade e dignidade da pessoa humana) e, sobretudo, da separação dos poderes, tornando-se capaz de garantir um mínimo vital, oportunidade de viver uma vida simples, acessar os níveis de formação e instrução, bem como uma assistência médica básica.

Para Canotilho (1991), não há nenhuma vinculação jurídica em garantir o cumprimento dos direitos sociais quando sob à “reserva dos cofres cheios”, sendo assim, “a única vinculação razoável e possível do Estado em sede de direitos sociais se

---

<sup>10</sup> Estes fundos, todavia, são caracterizados como de natureza contábil. Portanto, não representaram aumento das vinculações financeiras destinadas à educação.

reconduz à garantia do mínimo existencial”, pois “a ideia de mínimo social está imediatamente entrelaçada com o dever do Estado em assegurar a dignidade da pessoa humana” (VICTOR, 2011, p. 97).

Ora, mas que Estado seria esse? Para Coutinho (2003, p. 127), segundo diretrizes gramsciana, a concepção de Estado não poderá somente está atrelada à dimensão repressiva do Poder, mas a uma dimensão ampliada, que configura o Estado por duas representações: **sociedade política** e **sociedade civil**. A *sociedade política* está “formada pelo conjunto dos mecanismos através dos quais a classe dominante detém o monopólio legal da repressão e da violência e que se identifica como os aparelhos de coerção sob o controle das burguesias executiva, legislativa e policial-militar”; já a *sociedade civil*, designada como “o conjunto das instituições responsáveis pela representação dos interesses de diferentes grupos sociais, bem como pela elaboração e/ou difusão de valores simbólicos e de ideologias” (COUTINHO, 1996, p. 53-54).

No âmbito da sociedade civil, é certo que os grupos sociais e demais instituições busquem exercer, de alguma forma, a hegemonia, alcançando aliados no sentido de executar seus projetos e garantir a efetividade do que já foi conquistado, através da direção e do consenso. Por isso, obstacularizar a efetivação dos direitos fundamentais sociais a problemas de “caixa”, é reduzir a eficácia dos mesmos a zero, concordando-se com uma violenta frustração da vontade da sociedade civil, contrariando, sobremaneira, o modelo do Estado do Bem-Estar Social.

É por isso que, de certo modo, a teoria da “reserva do possível”, interpretada no Brasil com outros vieses, acaba justificando os desvios e frustrações provocadas pela falta de efetivação dos direitos sociais, promovendo um retrocesso social, sobretudo porque é uma teoria fundada em parâmetros essencialmente econômicos, que relega uma ordem de preferencialidade no cumprimento daqueles direitos, colocando em risco os interesses da sociedade civil e, sobremaneira, supervalorizando perspectivas que não dialogam com os fundamentos e objetivos do Estado Democrático de Direito, por negar ainda ao cidadão à dignidade da pessoa humana.

Dessa sorte, negar o cumprimento dos direitos sociais a população, sob qualquer rubrica, principalmente dimensionando-se na reserva do possível, é desconsiderar a natureza jurídica do Estado, negando seu próprio conceito de sociedade civil, por preferir preservar, de forma desequilibrada, tão somente os interesses da sociedade político-econômica.

## CAPÍTULO 3

### O EXPANSIONISMO DO PODER JUDICIÁRIO E O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO

Este capítulo versará sobre a expansão e o possível protagonismo do Poder Judiciário em face dos outros poderes estatais e, sobretudo, se compreenderá o fenômeno da judicialização na política, por conseguinte, na educação, analisando as suas interfaces. Para isso, dividiu-se este capítulo em quatro tópicos. O primeiro tópico tecerá sobre a expansão do Judiciário em face da desconfiança popular nas instituições públicas; o segundo sobre as interfaces da judicialização da política; o terceiro sobre os limites do Poder Judiciário na judicialização de temáticas políticas. E por fim, no quarto tópico, examinar-se-á a judicialização na perspectiva educacional, compreendendo de que forma o Poder Judiciário tem direcionado as demandas dessa natureza.

#### 3.1 Expansão e protagonismo do judiciário na atualidade

O desfecho da Segunda Guerra Mundial, com o julgamento dos agentes estatais (do Legislativo e Executivo) que “ditavam as regras a serem seguidas pelos juízes, submetendo-se ao julgamento e sanções impostas pelos mesmos magistrados, por crimes contra a humanidade” (VICTOR, 2011, p. 18), fez com que o Poder Judiciário fosse visto como o revisor das intempéries de um tempo, combatente das injustiças sociais e guardião da ordem, sendo obrigado a justificar suas ações em fundamentos constitucionais.

Aliado a isso, as pressões exercidas pelos órgãos de proteção aos direitos humanos em garantir o cumprimento de normas, mormente em decorrência das pressões exercidas pelos meios de comunicação e representação popular, fizeram com que o Poder Judiciário convalidasse o seu destaque entre os poderes estatais e instituições sociais (VIANA; BURGOS; SALLES, 2007), creditando-o a corrigir falhas e “patologias” do processo democrático (VICTOR, 2011).

Sem embargos, o surgimento do constitucionalismo moderno, que confia ao Judiciário a função de controlador da constitucionalidade das leis e atos normativos (ARANTES, 2007), unido à falência do modelo *Welfare State* e, por conseguinte, a

negação ou difícil acesso a direitos sociais básicos de eficácia imediata, como educação, saúde e segurança pública, se apresentam como argutos suficientes para luzirem a expansão do judiciário, capacitando-o ao exame dos direitos sociais e ingerência sob as políticas públicas.

Na perspectiva de Souza Santos (1996), a dinâmica do Estado-providência, posteriormente estabelecido à Segunda-Guerra Mundial, impulsionou mudanças significativas no mundo jurídico, capaz de consagrar constitucionalmente direitos sociais e econômicos, como: segurança social, habitação, educação, saúde, trabalho etc., e possibilitar que o judiciário fosse acionado para efetivar a nova legislação social (SILVEIRA, 2010).

Aqui no Brasil, passos largos foram dados quanto à judicialização dos direitos sociais e, por conseguinte, a legitimação do seu “protagonismo” através da promulgação da CF/88. Inovações legislativas como a criação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), ECA, Estatuto do Idoso, Lei Maria da Penha e outros, garantiram uma maior ingerência dos juízes em matérias de políticas públicas, sendo o magistrado alocado a uma posição de protetor da Constituição e o Ministério Público o garantidor da ordem.

Para Sousa Santos (2007) foi a CF/88 que possibilitou a ampliação de direitos civis, políticos, sociais, culturais, aumentando, conseqüentemente, as expectativas dos cidadãos, que passaram, por sua vez, a buscarem nos tribunais o cumprimento dos direitos quando não garantidos efetivamente. É o “caso das pessoas que recorrem ao Judiciário brasileiro para ter acesso a medicamentos” (SOUSA SANTOS, 2007, p. 19).

De acordo com Cappelletti (1993), o crescimento das demandas judiciais decorre naturalmente do alargamento do Estado, sobretudo percebido no decorrer do *Welfare State*, em que o Estado se fazia mais presente nas tenções sociais, garantindo direitos aos “cidadãos” e auto afirmando as suas responsabilidades com “agente garantidor” dessas promoções. Nesse interim, o Judiciário se aporta de direcionamentos políticos, ganha fôlego e dinamismo, tornando-se capaz de assegurar esses direitos quando descumpridos.

O expansionismo do Poder Judiciário e, sobretudo, o seu “protagonismo” decorrem da sua crescente credibilidade entre as expressivas instituições sociais. Maus (1999) referenda uma pesquisa realizada na Alemanha, através de opinião popular, em que aponta uma aprovação popular de 62% de confiabilidade no Tribunal Constitucional, sendo motivo que confere ao Poder Judiciário alemão “veneração religiosa”, evidenciando sua força política entre os entes políticos. Nessa esteira, a



dinâmica de expansão do Poder Judiciário o faz assumir competências relevantes na resolubilidade dos litígios político-sociais (SILVEIRA, 2010) e, convenientemente, faça saber, apresenta, de outra sorte, um perfil de poder de Estado, possibilitando aos seus agentes a competência de agirem politicamente: ora problematizando temas de ordem política, ora paralisando políticas (SADEK, 2004).

Embora se conceba, pela sua natureza e compreensão lógica, que os representantes políticos, eleitos pelo povo através dos norteamentos constitucionais do sufrágio, sejam os mais legitimados a decidir questões e posições políticas de interesse coletivo, a maioria da população brasileira tem se demonstrado desacreditada das instituições políticas em geral, sobremaneira do Congresso Nacional e do Poder Executivo, segundo dados do Datafolha (2009) e do Índice de Confiança Social (ICS), realizado pelo IBOPE Inteligência (2015), canalizando confiabilidade a instituições diversas como: Ministério Público, Judiciário, Igreja, Mídia, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil etc.

É possível dizer que além da desconfiança da população nas instituições políticas, existe, o que chamou Rancière (2014), de “ódio velado à democracia”, principalmente por se perceber que a população começou a enxergar com maior nitidez as engrenagens que movem a maior parte das relações políticas, mormente depois da mediatização dessas relações.

No livro ‘O Ódio a Democracia’, Rancière (2014), defende ser a “Sociedade Democrática” atual (a que vivemos!) apenas uma pintura fantasiosa, que tenta sustentar argutos de um governo bom ou justo, com a intenção de que se perpetue, uma vez que as sociedades presentes e passadas eram e são organizadas pelo jogo das oligarquias, não existindo, conseqüentemente, governo democrático propriamente dito. Nessa esteira, os governos sempre são exercidos da minoria sobre a maioria.

Essas marcas culturais de promoção do ódio à Democracia, em face dos dessabores sentidos pela maior parte da população, em decorrência dos enfrentamentos de classes com as elites sociais e políticas tem promovido uma certa “descrença” nos legitimados políticos (Congresso Nacional e Executivo), visto que as conquistas populares (direitos sociais e individuais) são mitigadas ou sonegadas frequentemente, mesmo encontrando-se aquelas postas nas constituições, com o fito de sobrepor os interesses da elite dominante aos interesses de ordem pública.

Para Rancière (2014, p. 68),

“(...) o “poder do povo” é necessariamente heterotópico à sociedade não igualitária, assim como ao governo oligárquico. Ele é o que desvia o governo dele mesmo, desviando a sociedade dela mesma. Portanto, é igualmente o que separa o exercício do governo da representação da sociedade”.

Ridenti (1992) diz que o discurso oficial dos políticos se materializava no sentido de defender os interesses da sociedade como um todo, na preservação do bem comum, ao ponto de os cidadãos concordarem que o Estado era uma entidade acima dos indivíduos, dos grupos e das classes, capaz de pensar e projetar o destino e os interesses da comunidade. Essa ideia se perpetuou por anos, sendo um consenso entre muitos. Entretanto, esse pensamento encontra-se desmontado, sobretudo pela publicização dos atos de corrupção e relações fraudulentas da classe política, promovendo uma onda de revolta e desconfiança das relações políticas.

Assim, de certo modo, a postura cultural de buscar no Judiciário a consolidação de direitos básicos inicia-se como um “escape” social na efetivação ou concretude dos direitos não assegurados à população, sem que seja inibida com isso “a capacidade das instituições governamentais de governar a sociedade” (HALL, 1998, p. 409), mas também perpassa por outras intencionalidades, percebida e projetada como instrumento capaz de garantir a perpetuação das instituições e do poder. Para Viana e colaboradores (1999), o crescimento de demandas judiciais não se deu apenas no Brasil, mas de forma universal, articulada aos movimentos e engrenagens sociais, expressivamente mais de natureza social e política que jurídica.

Para Sousa Santos (2007, p. 17) o crescimento de demandas judiciais está relacionado às “culturas jurídicas e políticas, mas tem a ver, também, com o nível de efetividade da aplicação dos direitos e com a existência de estruturas administrativas que sustentam essa aplicação”. Quanto maior a negativa dos direitos coletivos e individuais, mais se expande o volume de demandas judiciais e, por consequência, o protagonismo do Judiciário, que assume o papel de poder político.

### 3.2 A outra face da judicialização da política

A judicialização da política está relacionada à migração dos conflitos políticos de sua circunscrição própria para a seara jurídica (TAYLOR, 2006). Acontece que essa

migração tem sido muito cômoda e frequente hodiernamente, significando, em alguns momentos, a criação de estratégias de caráter político. Tem-se vislumbrado que alguns partidos políticos não mais promovem esforços no seu campo de atuação, com justos e democráticos enfrentamentos dialógicos e tensionamentos de bancadas para promoção e garantia de direitos, mas anulam-se enquanto “Poder creditado” ao papel Constitucional, para buscar no Judiciário a criação e a exequoriedade dos direitos perseguidos e direcionamentos de campanha.

Na colocação de Vianna (1999) e Pacheco (2006) a judicialização também é um instrumento muito significativo para a maioria dos partidos políticos de oposição, servindo como barreira na implantação de alterações promovidas pela maioria, na tentativa de manter o conservadorismo. A judicialização tem sido uma alternativa bastante cômoda e conservadora na concretude de direitos sociais, por isso que tão disseminada. Percebe-se que, em alguns momentos, caracteriza-se através de ações promovidas pela Procuradoria da República ou dos Executivos estaduais em desfavor dos representantes parlamentares, fazendo-se evidenciar a existência de um desajuste da vontade do soberano em face dos representados, por versarem interesses divergentes (VIANA, 1999).

É no mínimo estranho que partidos políticos se apropriem de instrumentos jurídicos (mandado de segurança, ação popular, mandado de injunção) para construir política. É notório que o “fazer política” gravita na concepção de que existirão debates e tensões entre os partidos e grupos sociais na construção de uma sociedade cada vez melhor, e não através de um esvaziamento do conteúdo político pela imposição da legislação e pelo engessamento das perspectivas apontadas pelo Judiciário.

As pretensões políticas judicializadas acabam sufocando tensões e esmorecendo a participação popular, uma vez que os debates são descartados ou, sequer projetados, sob o pretexto de que tudo pode ser resolvido pelos técnicos do Judiciário. Não que a judicialização seja de toda negativa, posto que emergencialmente tem promovido executividade aos direitos, mas a longo prazo, acabará enfraquecendo bastante os movimentos sociais, não atribuindo-lhe mais o seu importante valor na construção das políticas de interesse público.

Assim, é possível que a judicialização da política e dos direitos em geral seja compreendida como um fenômeno disseminador de grandes mazelas na sociedade, pois ao passo que concede efetivação de direitos com uma mão, com a outra passa a incapacitar, desencorajar e descredenciar a força dos movimentos sociais no alcance das

mudanças necessárias. A judicialização, a certo modo, patrocina a fuga ao diálogo político, o enrijecimento dos norteamientos legais e a fragilização do discurso dos movimentos, sem possibilidade de uma melhor reflexão das demandas político-sociais.

Segundo Scaff e Pinto (2016), é quase pacífico nos tribunais superiores que os juízes possam examinar muitas demandas educacionais, principalmente sob o fundamento do Estado Democrático contemporâneo. Entretanto, existem demandas que o juiz não poderia se projetar, como o de exercer o papel de pedagogo, negligenciando a construção de estudos e autores da área educacional quando estiver diante de questão relacionada ao direito à educação que extrapole a análise de dispositivos legais.

Faz-se perceptível nas teses e dissertações analisadas, que os estudiosos trabalhem a judicialização como uma exponencial possibilidade de assegurar o cumprimento dos direitos sociais, sobrelevando o Judiciário a “poder de colisão”, que reprime os desvirtuamentos políticos do Executivo e do Legislativo, não estudando ou percebendo as contraindicações e consequências desse “remédio” judicial.

É complexo saber que um político faz política através de pretensões jurisdicionais, sobretudo porque são dois campos com atribuições e competências divergentes. A divisão de poderes funda-se na especialização funcional e na independência orgânica. Ou seja, “cada órgão é especializado no exercício de uma função” (SILVA, 2006, p. 109), e organicamente independente, por se fazer “necessário que cada órgão seja efetivamente independente dos outros” (Idem, p. 109). Entretanto, é certo que em alguns momentos a atuação do Poder Judiciário é pertinente para manter intacta a legalidade do Estado Democrático, mas entregar a tutela política a um órgão técnico jurisdicional é um pouco demais!

Para Mead (1995), políticas públicas são análises do governo sob a dinâmica de grandes questões políticas. Lynn (1980) as define como um conjunto de medidas provenientes do governo que terão efeitos na dinâmica da vida em sociedade. A política, na verdade, deve ser a expressão mais democrática de conciliar a vontade do povo com as condições materiais do Estado, na sua justa medida equacional, visando sempre promover melhorias para a vida em sociedade. Na colocação de Dye (1984), as políticas públicas são expressões governamentais da conveniência e da oportunidade escolhida pelo governo.

Souza (2006) apresenta outras definições que traçam as políticas públicas como instrumentos adequados na resolução de conflitos. Os que defendem essa posição valorizam aspectos racionais e procedimentais das políticas públicas, que, por

consequente, são instrumentos capazes de manter um diálogo em torno de ideias e interesses. Todavia, “apesar de optar por abordagens diferentes, as definições de políticas públicas assumem, em geral, uma visão holística do tema, uma perspectiva de que o todo é mais importante do que a soma das partes” (SOUZA, 2006, p. 25).

A construção de políticas públicas é matéria a ser tratada dentro “do *locus* onde os embates em torno de interesses, preferências e ideias se desenvolvem, isto é, os governos” (SOUZA, 2006, p. 25), posto que as mesmas têm repercussão na economia e nas sociedades, “daí porque qualquer teoria da política precisa também explicar as inter-relações entre Estado, política, economia e sociedade” (Idem, p. 26).

Acontece que tem sido bastante expressiva a concordância de pesquisadores na resolubilidade de questões políticas pelo Poder Judiciário. Embora se saiba que a efetivação dos direitos possa ser contemplada através das políticas públicas, de lutas sindicais, das forças dos movimentos sociais e reivindicações no âmbito partidário, os pesquisadores apontam o Poder Judiciário como órgão recorrente para efetivação desses direitos na contemporaneidade, definindo-o como instituição necessária ao impulsionamento dos direitos sociais, ressaltando ser o Ministério Público instrumento intensificador dessa judicialização, haja vista que abre possibilidades de executar e fiscalizar as medidas judiciais, sobretudo, por haver uma linguagem própria dos promotores e procuradores que afirmam ser a sociedade civil *hipossuficiente* no que se refere ao gozo de seus direitos.

Além disso, algo que tem chamado bastante atenção dos estudiosos é o fato de políticos e juízes se reunirem para tratarem de questões de ordem eminentemente política. Essa realidade vem sendo percebida há anos nos Estados Unidos. Alguns juristas americanos apontam uma postura extraprocessual do Judiciário, posto haver se posicionado como um verdadeiro grupo de interesses, agindo com parcialidade, conveniência e, por conseguinte, certo distanciamento técnico das questões. (VICTOR, 2011).

Para Click (2008), os Tribunais (Juízes) têm influenciado na formação de políticas públicas por diferentes caminhos ou ramificações extraprocessuais, através da (1) formulação de opiniões compartilhadas no meio legislativo, como, de certo modo, apontando um norteamento legal; (2) interpretação da norma obliquamente, ao ponto de exigir do legislativo alguns retoques normativos-textuais; (3) tracejo de posições políticas mais adequadas a determinados casos; (4) relacionamento pessoal com agentes políticos, apresentando discursos dirigidos capazes de influenciá-los; (5) sindicalizando

as posições ou tornando-as defensáveis por uma organização lobista, seguindo eixos de votação no Congresso; (7) disseminando posicionamentos do Judiciário em fóruns de debates e conferências com a participação de agentes políticos.

Através dessa colocação de Click (2008), é possível concluir que os juízes acabam por influenciar diversos segmentos da política em suas “recomendações”. Segundo o mesmo autor, já se tornou um hábito a reunião informal de juízes e membros do Legislativo, circunstanciados não só no sentido de conduzir alterações legislativas relacionadas às suas atuações processuais e profissionais, mas, sem sombras de dúvidas, exponencialmente no escopo de traçar demandas de interesse público.

Consoante Victor (2011, p. 23),

Regredindo à experiência norte-americana, John Ferejohn diagnostica algumas explicações para a judicialização de questões político-legislativas. A primeira tem a ver com a incapacidade dos ramos políticos em atender às expectativas populares. Os cidadãos tendem a procurar instituições que efetivamente possam resolver seus litígios. As Cortes americanas frequentemente satisfazem tais reclamos. Trata-se do fenômeno da fragmentação do poder político (fragmentation hypothesis). Outro aspecto que contribui para este movimento advém do sentimento de que o Judiciário dispõe de mecanismos idôneos a proteger os cidadãos contra potenciais abusos políticos. Os Tribunais asseguram que os políticos não legislem contra direitos e valores fundamentais (rights hypothesis). É o caso ilustrativo das Cortes Internacionais para Direitos Humanos e da Corte Europeia de justiça.

Não tem sido diferente aqui no Brasil. Ao que se faz notório, o relacionamento do Judiciário não só tem sido estreitado com os membros do legislativo, mas, sobremaneira, com os membros de Executivo, caminhando-se para uma horizontalização do fenômeno da judicialização, que tem sido uma marca na executoriedade dos direitos sociais.

Viana, Burgos e Salles (2007) têm alertado para o surgimento de um novo movimento Constitucional que fundamenta a judicialização da política, outorgando ao Judiciário e ao Ministério Público poderes para o exercício de representação funcional. Para os autores essas instituições tem o condão de representar os interesses populares. Essa nova forma de representatividade só foi possível graças ao surgimento de um novo modelo de Estado Constitucional (Constitucionalismo Moderno), que tem creditado ao Poder Judiciário função de guardião não só da Constituição, mas, principalmente, da vontade da maioria, alicerçada essa vontade na legalidade.

Segundo Victor (2011, p. 26), o constitucionalismo moderno, diante da malsucedida experiência de legitimação do nazi-fascismo pela vontade da maioria, confiou ao Judiciário à guarda da vontade geral, encerrada de modo permanente nos princípios fundamentais positivados na ordem jurídica.

Para os críticos político-ideológicos, segundo Barroso (2015), os juízes e tribunais não teriam legitimidade política e, por isso, sua atuação não seria da conveniência e da oportunidade, mas uma atuação técnica, vez que não eleitos pelo povo para aquela investidura. Ora, quando o judiciário invalida atos do Legislativo ou do Executivo ou impondo-lhe deveres de atuação, é inegável uma atuação política (BARROSO, 2015). Ao que tudo indica “essa possibilidade de as instancias judiciais sobreporem suas decisões as dos agentes políticos eleitos gera aquilo que em teoria constitucional foi denominado dificuldade contramajoritária” (BARROSO, 2015, p. 443).

É perigoso para uma democracia enviesar um debate político numa perspectiva fechada e metódica, como se faz pela judicialização, repercutindo na impossibilidade de “diálogo popular” ou diálogo dos representantes políticos. Todas as vezes que demandas são entregues ao Poder Judiciário, existe, naturalmente, uma inacessibilidade de “pessoas genéricas” na sua resolução, tornando-se os discursos exponencialmente técnicos e elitizados, com o patrocínio de uma linguagem específica e própria.

Deve-se ressaltar que ao lado dessas críticas de cunho político-ideológicas, há também quem entenda o Judiciário como uma instituição verticalmente tradicional e conservadora, que mantém intacto o *status quo*<sup>11</sup> social, preservando os poderes e riquezas estabelecidas. Para os que defendem essa perspectiva, a judicialização seria um instrumento capacitado a frear os avanços de ordem popular, restabelecendo as elites tradicionais contra a democracia (BARROSO, 2015).

É similar a perspectiva de Bourdieu (1998), para quem a função principal das engrenagens do Estado (cultura, ensino etc.) servem como forças legitimadoras das desigualdades sociais, sendo essas engrenagens responsáveis pelo fortalecimento do que já está posto de forma dominante.

Ora, é incontestado que o direcionamento de demandas de ordem política para o judiciário, distanciando a população de debater largamente a temática, “produz uma

---

<sup>11</sup> Significa estado atual. Como as coisas estão, devem permanecer!

apatia nas forças sociais, que passaria a ficar a espera de juízes providências<sup>12</sup>”. De outra perspectiva, “a transferência do debate público para o judiciário traz uma dose excessiva de politização dos tribunais, dando lugar a paixões em um ambiente que deve ser presidido pela razão”. Ademais, pode ser percebido que, segundo o mesmo autor, “processos passam a tramitar nas manchetes de jornais – e não na imprensa oficial- e juízes trocam a racionalidade pálida da argumentação jurídica por embates próprios da discussão parlamentar, movida por visões políticas contrapostas e concorrentes” (BARROSO, 2015, p. 446).

Em face dos pronunciamentos do Judiciário, o Executivo e Legislativo têm buscado estratégias comedidas e perspicazes nas relações com aquela instituição, almejando manter um diálogo mais técnico e eminentemente jurídico na implantação das políticas públicas, distanciando a população do discurso político, principalmente quando o tema é educacional, ao ponto de, segundo matéria veiculada por Salomão Barros Ximenes, o governador de São Paulo “judicializar” os cargos e secretariados na área educacional, nomeando juristas para ocupar todos os assentos das comissões encarregadas dos rumos da Educação no Estado, com o propósito, ao que tudo indica, de barrar os conflitos com os movimentos estudantis e sindicatos dos professores, recompondo a interlocução do governo com a justiça e, principalmente, quebrando as resistências a qualquer projeto de modificação da estrutura do ensino.

De um modo geral, a judicialização dos cargos educacionais se apresentou como uma nova diretriz para manipulação das regras políticas sem o crivo ou participação popular, distanciando os movimentos educacionais do discurso ou do cenário das tensões populares. Esse é um caso claro de como os entes estatais podem utilizar da judicialização para fazer, modificar ou controlar as políticas públicas, condicionando a manutenção do *status quo* social.

### 3.2 Os limites do poder judiciário na judicialização de temas políticos

De primeiro olhar, parece não ter limites à ingerência do Poder Judiciário quanto às políticas públicas, mormente porque existe uma gama de teorias pós-constitucionais que possibilitam o aperfeiçoamento deste poder no controle da legalidade e de atos

---

<sup>12</sup> O juiz torna-se providenciador quando decide tomar iniciativa no cumprimento de um ideal de justiça, assemelhando-se a um legislador, já que em alguns momentos cria a norma.



normativos, seja como órgão fiscalizador, controlador e/ou “fazedor”, não sendo, pois, exclusivamente uma realidade brasileira.

Para Arantes (2007) nos países de ordem constitucional em que juízes e tribunais podem ser provocados a analisar o controle e fiscalização das leis e atos normativos em geral, fazendo-os em referência a Constituição, existe um terceiro poder político de Estado (o Judiciário), ao lado do Executivo e do Legislativo. Agora, de outra perspectiva, nos Estados em que inexistente essa possibilidade de controle de legalidade, o Judiciário se comportaria como um órgão público ordinário, designado a prestar justiça nos conflitos particulares, mas incapaz de desempenhar qualquer papel de ordem ou vertente política.

Segundo Barroso (2015), aqui no Brasil o Poder Judiciário tem função Constitucional de *judicial review*, base de sustentação do Estado Democrático de Direito, capaz de exercer um controle de constitucionalidade das leis para manter a ordem jurídico-social que proporciona a efetividade dos valores sociais. Isso significa dizer que o Judiciário dá a última palavra em matéria de ordem Constitucional ou legal, exercendo o controle de legalidade ou constitucionalidade.

O Poder Judiciário poderá expurgar uma norma ou ato normativo que entenda ferir ou macular a CF, no exercício do controle difuso ou concentrado de constitucionalidade. Na via indireta (difuso), o objeto principal da ação não é a declaração de inconstitucionalidade, mas a solução do caso concreto apresentado e, incidentalmente, pode-se discutir a sua (in)constitucionalidade da norma. Já no controle concentrado de (in)constitucionalidade (via direta), o que se almeja é exame da própria norma ou ato normativo em comento.

Conforme nota de Cunha Júnior (2008), o controle de constitucionalidade é uma atividade de fiscalização da validade e conformidade das leis e atos normativos do Poder Público, tendo como base a Constituição, que é rígida e desenvolvida por vários órgãos constitucionalmente definidos. Quando a norma ou atos normativos são implantados no mundo jurídico, o Poder Judiciário tem a capacidade de expurgá-los, sob a perspectiva de sua interpretação em face do Ordenamento Constitucional.

Assim, há quem entenda que o Judiciário tem a tarefa de sanear os vícios identificados no desenvolvimento das políticas promovidas pelo Executivo e Legislativo (VICTOR, 2011), considerando aquele o guardião da CF e, por conseguinte, dos direitos fundamentais. Nessa esteira, a judicialização de políticas tem o condão de

assegurar a tripartição dos poderes, garantindo a inafastabilidade do Judiciário ao exame de qualquer demanda, seja de ordem política ou não.

Para Arantes (2007), a capacidade do Poder Judiciário de controlar os atos governamentais que destoam da Constituição Federal não são atributos recentes. O Poder Judiciário ganhou destaque como *Poder Político* com o desenvolvimento dos modelos constitucionais americano, de 1787, e Francês, de 1789, com a Revolução Francesa.

No seu artigo VI, clausula 2º, a Constituição dos Estados Unidos da América, referenda a seguinte redação:

Esta Constituição, as leis dos Estados Unidos em sua execução e os tratados celebrados ou que houverem de ser celebrados em nome do Estados Unidos constituirão o direito supremo do país. Os juízes de todos os Estados deverão obedecer, ainda que a Constituição ou as leis de algum Estado disponham em contrário.

Esse artigo da CF dos Estados Unidos possibilita que os juízes sigam exatamente a Constituição, buscando preservar e controlar a ordem democrática, mesmo que os desvirtuamentos sejam provocados por agentes políticos, atribuindo ao Judiciário uma posição não só de intérprete da Ordem Constitucional, mas de ‘controlador’ das políticas públicas desenvolvidas pelos Estados.

No Brasil, o Judiciário tem se manifestado largamente no sentido de intervir e controlar algumas políticas públicas, mormente quando percebida a inércia estatal injustificável ou, de certo modo, a existência de uma abusividade governamental. No voto do Ministro Celso de Melo, ao examinar a ADPF<sup>13</sup>, nº. 45, ficou evidenciado que uma vez percebido o desleixo político dos governantes com os direitos sociais, o Judiciário deverá intervir para garantir a efetivação dos direitos sociais, econômicos e culturais.

Conclui-se, desse modo, que o objetivo perseguido na presente sede processual foi inteiramente alcançado com a edição da Lei nº 10.777, de 24/11/2003, promulgada com a finalidade específica de conferir efetividade à EC 29/2000, concebida para garantir, em bases adequadas - e sempre em benefício da população deste País - recursos financeiros mínimos a serem necessariamente aplicados nas ações e serviços públicos de saúde. Não obstante a superveniência desse fato juridicamente relevante, capaz de fazer instaurar situação de prejudicialidade da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, não posso deixar de reconhecer

---

<sup>13</sup> A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é um instrumento que examina a Constitucionalidade de textos de lei, quando se encontram em discussão os direitos fundamentais.

que a ação constitucional em referência, considerado o contexto em exame, qualifica-se como instrumento idôneo e apto a viabilizar a concretização de políticas públicas, quando, previstas no texto da Carta Política, tal como sucede no caso (EC 29/2000), venham a ser descumpridas, total ou parcialmente, pelas instâncias governamentais destinatárias do comando inscrito na própria Constituição da República.

Essa eminente atribuição conferida ao Supremo Tribunal Federal põe em evidência, de modo particularmente expressivo, a dimensão política da jurisdição constitucional conferida a esta Corte, que não pode demitir-se do gravíssimo encargo de tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais - que se identificam, enquanto direitos de segunda geração, com as liberdades positivas, reais ou concretas (RTJ 164/158-161, Rel. Min. CELSO DE MELLO) -, sob pena de o Poder Público, por violação positiva ou negativa da Constituição, comprometer, de modo inaceitável, a integridade da própria ordem constitucional:

"DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO - MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO.

- O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.

- Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

.....

- A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental." (RTJ 185/794-796, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

Da mesma sorte pode ser percebido no julgamento do Recurso Extraordinário nº. 271.286, em sede de Agravo Regimental, da relatoria de Celso de Melo, datado de 12.09.2000, seguindo no mesmo sentido, o Ministro Gilmar Mendes, em recurso semelhante (STA 175, AgR), que o Poder Judiciário deverá se manifestar a respeito de políticas públicas todas as vezes que houver claro desrespeito aos direitos sociais. Mesmo se tratando sobre o direito ao fornecimento de medicamentos não previstos na

lista do SUS, ou custeamento pelo Estado de tratamento de saúde, o julgamento se faz de análise interessante, haja vista que tem demonstrado o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no exame da judicialização dos direitos sociais. Assim, por considerar a educação um direito social, o exame do julgado se apresenta como essencial a compreensão da temática, sendo possível usar da mesma arguição.

Neste vértice, a exemplo do Recurso Extraordinário nº. 271.286, o STF tem proferido decisões firmes no sentido de garantir o cumprimento dos direitos sociais, mesmo que existam justificativas de falta de recursos financeiros. Ora, da mesma sorte deve ser entendido para o cumprimento do direito à educação.

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art.196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integralidade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores de HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa consequências constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A interpretação da norma programática não pode transformá-la em promessa constitucional inconsequente. O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política – que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro – não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado (BRASIL, 2000)

Ao perceber algumas decisões da lavra do STF, é inegável que o Judiciário tem participado ativamente na elaboração e controle de políticas públicas, se colocando – algumas vezes – como verdadeiros ‘revolucionários constitucionais’, ‘ditadores’, capazes de definir precisamente – com parâmetros concretos ou principiológicos – as políticas públicas a serem seguidas pelos governos.

Para Victor (2011), o movimento de membros do Poder Judiciário no sentido de controlar ou intervir em políticas públicas deriva da vontade de concretização dos direitos sociais, demonstrando ser a Constituição um texto de efetividade plena e com extrema responsabilidade social, condicionada a cumprir os direitos sociais e garantir uma melhor qualidade de vida aos cidadãos.

Há quem entenda - de outro modo - não ser possível embutir as políticas públicas (habitação, saúde, seguridade social, educação e cultura) em postulados constitucionais, mormente porque dada a sua complexidade e contingência, a realização dessas políticas dependem do cumprimento de um emaranhado de requisitos burocráticos e políticos, bem como a análise da capacidade técnica e financeira institucional do Estado, ancorada, frise-se, na lei de responsabilidade (ANDRADE, 1998). Entretanto, ao que tudo indica, não há nenhum condicionamento ou crime de responsabilidade ao Judiciário se criar e ampliar políticas públicas em desrespeito as normas que limitam os gastos públicos.

Entendemos que em países democráticos de direito, como, no caso singular, o Brasil, os juízes devem agir com equilíbrio constitucional e grande destreza jurisdicional, determinando o cumprimento da legalidade posta, e não fazendo escolhas políticas, porque estas devem partir dos espaços democráticos, em que a população compulsoriamente deve intervir.

Ora, os jogos políticos devem ser jogados pelos agentes políticos, em ambientes políticos e através de compreensões políticas, e não através de um corpo técnico. Ademais, essa realidade pode ser reconfigurada quando houver ataques aos direitos humanos e/ou direitos fundamentais pela classe política, porque nesse caso específico o magistrado tem o dever de restabelecer a ordem e garantir o exercício do poder a favor do povo, não autorizando o desvirtuamento da Constituição.

### 3.4 Judicialização da educação

Em face do que fora exposto nos tópicos anteriores, é inconteste a postura ativa do Poder Judiciário no exame e controle de políticas públicas, instado a percebê-lo como verdadeiro Poder Político. Atualmente, o Judiciário se mostra compromissado em adentrar na fiscalização e gestão dos atos de governo, sob o arguto de executoriedade dos direitos fundamentais sociais, preservando, com “fidelidade”, os postulados normativos constitucionais, especialmente quando a matéria a ser tratado é educacional. É por certo uma das matérias que o Poder Judiciário se mostra mais ativo politicamente.

A jurisprudência dos Estados Unidos da América relacionada ao Direito à Educação tem se demonstrado como um referencial para os pesquisadores Norte-

americanos, tendo como fonte primária uma decisão da Suprema Corte, de 1954, denominada de o caso de Brown versus Conselho de Educação, em que ficou definida a inconstitucionalidade da política de segregação racial no campo da educação pública. De acordo com os parâmetros estabelecidos naquela decisão, foi possível haver uma evolução significativa para a discussão da igualdade em relação ao financiamento educacional e, sobretudo, da adequação da aplicação dos fundos educacionais do país (SCAFF; PINTO, 2016).

No Brasil, em sede de Recurso Especial nº. 493.811, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, do Superior Tribunal de Justiça – STJ, sediado em Brasília, sob o julgo de uma demanda educacional, a magistrada arguiu ser matéria pertinente ao Poder Judiciário, sob o império da lei e o seu controle, o exame da conveniência e da oportunidade do administrador (Executivo), atribuindo, seguidamente, legitimidade ao Ministério Público para exigir do Município a execução de políticas públicas educacionais, que protegem as crianças e adolescentes, posto a compulsoriedade do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesta mesma decisão, a Ministra Eliana Calmon, salientou a possibilidade do Poder Judiciário obrigar a inclusão de verbas diretas nos orçamentos, a fim de atender as demandas educacionais, sob pena de flagrante inconstitucionalidade. Ora, a decisão mencionada define como legítima a atuação do Poder Judiciário no sentido de direcionar os outros Poderes Políticos a se conduzirem segundo as diretrizes Constitucionais, mormente quando tratar-se de demandas educacionais, posto ser a educação um direito social por excelência, uma vez que se mostra condizente ao contexto da afirmação político-jurídica do Estado social e democrático de direito, sobretudo porque o artigo 1º constitui um Estado democrático de direito, fundado e inspirado na cidadania, da dignidade da pessoa humana e no pluralismo político (SCAFF; PINTO, 2016).

Para o STF está clara a concepção de que o Poder Judiciário é o norteador e garantidor do cumprimento dos direitos sociais, tendo muitas vezes se submetido a conflitos políticos para garanti-los, “sopesando a mão” quando perceptível o descumprimento desses direitos ou desvirtuamentos das políticas públicas de implantação.

Assim, cada vez mais, novos pleitos de ordem educacional são direcionados as várias instâncias do Poder Judiciário, sob perspectiva diversas. Os Tribunais têm se “solidarizado” bastante com as demandas educacionais, principalmente porque se tem

defendido historicamente que a educação visa ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho; por isso, direito de todos e dever do Estado e da família, também promovida e incentivada com a colaboração da sociedade.

Para Barroso (2015), o poder de juízes e tribunais, como é regra nos poderes políticos (Executivo e Legislativo) de um Estado democrático, será sempre representativo, posto que não atua para si mesmo e em si mesmo, mas para sustentação do poder que emana do povo. Assim, a legitimidade do Judiciário em decidir sobre demandas de ordem política, mormente quando examina questões educacionais, está associada à sua capacidade de corresponder ao sentimento social.

Essa compreensão se perfaz pela ideia de que a sociedade civil está alicerçada no pensamento liberal, que alcança destaque no século XVIII, posicionando-se como uma sociedade de cidadãos e não de súditos (VIEIRA, 2001). Nesse sentido, o cidadão é um participante das relações sócio-políticas, e todas as vezes que seus direitos não são respeitados, conforme orientação Constitucional, o Poder Judiciário tem se projetado na concretização dos mesmos, seja através de representações populares (órgão de proteção), de instrumentos particulares (representação própria) ou pelos meios institucionais (através do Ministério Público, Defensoria).

O Professor Rátis Martins (2009) ao perceber um movimento crescente em busca da efetivação da educação pela judicialização, principalmente depois da sanção do art. 5º, parágrafo 3º da Lei 9.394, que dispõe ser possível qualquer cidadão, grupo de cidadão, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, ou o Ministério Público, ter legitimidade para acionar o poder judiciário na hipótese do parágrafo 2º do art. 208 da Constituição Federal, propôs a criação do “Habeas Educationem”, que possivelmente seria o instrumento mencionado na Lei 9.394, um instrumento bem próximo do Mandado de Segurança e Habeas Data e adequado à reivindicação do acesso à educação, mormente quando se tratar de implantação das políticas públicas de ensino com qualidade.

Ora, mesmo encontrando-se as demandas educacionais em uma encruzilhada político-financeira, posto os tensionamentos referentes à execução-exigibilidade dos direitos educacionais condicionados a existência de recursos materiais e investimentos do setor público, se percebe que as decisões e sentenças do Poder Judiciário tem encontrado efetividade e concretude, mesmo quando iminentemente dotadas de foro

político e totalmente parciais, sob o arguto de garantir os atos juridicamente perfeitos, a coisa julgada e, sobremaneira, o direito adquirido.

O STF não tem reconhecida a mera alegação de escassez de recursos públicos, sem comprovação robusta, como razão preponderantemente necessária para afastar a exigibilidade imediata do direito à educação, considerando que o Estado deve criar estratégias fiscais para garantir recursos que garantam a implementação dos direitos sociais (SCAFF; PINTO, 2016).

Para Barroso (2015), isso é possível porque como o Judiciário é o guardião da CF, deve fazer valer os direitos fundamentais e os postulados e princípios democráticos (como é o caso do direito à educação), mesmo que em face dos outros poderes, já que se entende a democracia como algo mais importante que as tensões derivadas da separação dos poderes, tendo inspiração e atuação contramajoritária, em defesa da ordem e dos direitos alcançados, sem qualquer possibilidade de retroceder.

Além do “Habeas Educationem”, há, processualmente, alguns outros instrumentos que são capazes de reivindicar uma ação política ou técnica judicial na implantação dos direitos sociais e execução das políticas públicas para a educação. A ação civil pública (Art. 1º da Lei 7.347/85), o mandado de segurança (Art. 5º, LXIX da CF e Lei 12.016/2009), a ação popular (Art. 5º, LXXIII da CF/88 e Lei n. 4.717/65), mandado de injunção (Art. 5º, LXXI da CF/88) e a intervenção Federal ou Estadual (Arts. 34, 35 e 36 da CF/88) são capazes de assegurar em face dos poderes políticos os direitos educacionais compromissados na Constituição Federal, símbolos de “resistência e poder do povo” em tempos de incertezas e mitigação dos direitos sociais.

É importante a existência de remédios constitucionais que visem o fiel cumprimento dos direitos fundamentais, pois demonstram que os fundamentos e objetivos da ordem estabelecida não podem ser suprimidos a sociedade civil. Entretanto, se faz mais necessário e fundamental ainda consolidar a exigibilidade como fruto do fortalecimento do Estado Democrático de Direito, através do alicerce da cidadania, construído pelas representações e forças populares.



## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do século XX começou a se perceber uma grande expansão do Judiciário em diversos países, ampliando o acesso à justiça, em busca da efetivação dos direitos sociais e coletivos, principalmente da educação, que embora estivesse assegurada pelas leis, não se conseguia alcançar efetividade. Com o reconhecimento do Poder Judiciário como conhecedor de questões de ordem política, o fenômeno da judicialização dos direitos sociais se tornou uma realidade no Brasil, inspirando vários profissionais a se debruçarem sobre a temática, dentre eles educadores e juristas, fazendo desse fenômeno uma realidade na concretização dos direitos educacionais.

É fato que a educação é um direito fundamental, subjetivo e social, construído diariamente sob as tensões dos movimentos sociais e da ação política dos poderes. Reafirmou-se que sua ação, de certo modo, repercute no desenvolvimento físico, psicológico, intelectual e social dos indivíduos, capacitando-os a viver melhor em sociedade e entender as suas engrenagens na dialógica liberdade de consciente e exercício político compromissado sob a tutela de novas perspectivas garantidas pela cidadania.

Acontece que, todas as vezes que esse direito é sonogado à sociedade, novas tensões são percebidas em variados campos, na tentativa de concretizá-lo aos moldes constitucionais. Além das tensões promovidas por movimentos sócio educacionais, encontramos - exponencialmente – a utilização do Poder Judiciário como solucionador desses conflitos, rompendo tradicionalmente com a sua perspectiva jurisdicional para agigantá-lo na dimensão política. Assim, juízes se sentem compromissados em definir as dimensões políticas do direito educacional, constringendo o Poder Público a não só corrigir as políticas públicas viciadas, mas, mormente, criando e fiscalizando os norteamentos políticos, mesmo quando os poderes públicos colocam empecilhos financeiros, sob a rubrica da reserva do possível.

Sendo assim, o Poder Judiciário tem se tornado protagonista dos direitos sociais e implementador das políticas públicas educacionais, sobretudo por haver uma descrença ou “deslegitimidade” dos poderes políticos postos, principalmente na atual conjuntura que o Brasil se coloca, com os escândalos de corrupção política desvendada. Nessa perspectiva, o Judiciário tem se tornado a esperança dos brasileiros, sendo legitimado a garantir a democracia em face dos outros poderes institucionais.

Com o crescimento de demandas judiciais e da literatura sobre a temática, se fez pertinente analisar as produções acadêmicas sobre a judicialização da educação produzidas pelos programas de pós-graduação em educação no Brasil e qualificar as possíveis mudanças nos enfoques e dimensões dessa produção no período de 2000 a 2010, formulando um mapeamento e caracterização das produções acadêmicas identificadas, destacando seus direcionamentos e possíveis contribuições para a constituição da área de políticas educacionais, bem como confrontando os achados para compreender as dimensões da judicialização e suas implicações para a exequibilidade do direito à educação, dialogando os achados.

A literatura tem apontado algumas dimensões do fenômeno. Cury e Ferreira (2009) analisam a judicialização não somente como garantia do acesso ao ensino, mas como garantia à educação, sob a percepção de que o direito à educação não se concretiza com a simples oferta de uma vaga ao educando, mas, com a permanência dele em sala de aula, possibilitando o saneamento das suas necessidades imediatas (matar a sua fome – oferta de alimentação), nivelá-lo através de programas suplementares (capacitar o estudante a entender as disciplinas), ofertar transporte (possibilitar o acesso de todos, sem qualquer empecilho, conduzindo até o espaço escolar) e cuidar para que o estudante tenha sempre preservada as suas condições físicas e mentais para vislumbrar uma boa resposta aos estímulos dos estudos (assistência à saúde), entre outras questões.

Rátis Martins (2009) ausculta a judicialização como instrumento possível para garantir uma educação pública de qualidade, capaz de atender às demandas da sociedade, defendendo a vinculação de verbas tributárias para o atendimento da qualificação educacional, consoante perspectivas dos artigos (art.) 158 e 159 da Constituição Federal e do art. 204 e o parágrafo 6º do art. 216, que possibilitam a vinculação de verbas arrecadas para áreas como educação e saúde.

Já Chrispino e P. Chrispino (2008) referem-se à judicialização das relações escolares sob o enfoque da responsabilidade civil dos educadores, buscando compreendê-la sob as bases do Direito Civil e do Direito do Consumidor, escarafunchando os contornos dessa responsabilidade na relação educador – educando.

É pertinente dizer que o levantamento realizado denota uma pequena verticalização da expansão da judicialização da educação no Brasil, no sentido de perceber o surgimento de novas formas das mais especializadas possíveis. Como é sabido, a judicialização se apresentou inicialmente como uma forma de garantir o

acesso à vaga, conforme se percebe no trabalho pioneiro de Romualdo Portela de Oliveira (1995), aperfeiçoando-se, ao longo do tempo, a ponto de, na atual conjuntura, revelar-se como um instrumento capaz de controlar, fiscalizar e até mesmo criar diretrizes e políticas públicas no sentido de atribuir efetividade do direito à educação.

A judicialização é uma temática em expansão, com um campo amplo ainda para investigação e problematização, sobretudo porque as suas dimensões, perspectivas e terminologias são variadas, conforme se denota nos trabalhos levantados, com um potencial significativo de ampliação, mas ainda com incipientes dados quanto à concretude do direito educacional, principalmente porque os cenários de aplicação desse instrumento são diversos e os obstáculos para a adimplência desse direito são sólidos e pertinentes, como da reserva do possível.

Há campos ainda pertinentes para o embate. Esse fenômeno encontra algumas complexidades interessantes que podem ser exploradas em outros trabalhos, como o impacto da judicialização das políticas públicas aos cofres públicos; o déficit na aplicabilidade e eficácia quanto à gestão de escolas e pedagogia do ensino; o estudo das capacidades do judiciário no exame da qualificação do ensino-educação, e tantos outros pontos.

Um exemplo disso é trazido na tese de doutorado de Flach (2010), em apresenta uma dimensão mais específica, mais verticalizada e dinâmica de judicialização da educação, capaz de interferir não só nas políticas públicas e nos atos normativos em geral, mas na didática escolar, na atividade de professores em sala de aula, nas posturas pedagógicas de ensino e tudo mais que for entendido como pertinente “ao estudante” ou que seja interessante modificar para garantir o seu acesso à educação, se fazendo possível fiscalizar e controlar didáticas dos docentes em sala de aula.

De outra perspectiva, encontramos na literatura de Vianna (1999) e Pacheco (2006) a sustentação da judicialização como instrumento garantidor de estratégias de bancadas políticas, afastando os seus agentes do diálogo e tensionamentos nos recintos adequados para judicialmente conseguir os direitos perseguidos e direcionamentos de campanha, sendo muito utilizado pelos partidos políticos de oposição, com o fito de criar barreiras na implantação de alterações legislativas, mormente para manter o conservadorismo político e o *status quo* social, preservando as instituições tradicionais e as riquezas nos mesmos centros de interesse.

Nesse viés, a judicialização se apresenta como um instrumento desmotivador, desencorajador dos movimentos sociais, pois resume a temática (educação/política

públicas) a uma compreensão técnica e metódica dialogada em sede específica (Judiciário). Muito embora defendamos que os juízes se abstenham de escolher modos e formas de fazer e controlar políticas públicas sociais, uma vez que compromisso dos poderes Executivos e Legislativos, percebemos que o Judiciário vem se agigantando de poderes políticos, tornando as políticas públicas aquilo que diz que é.

Nos espectros das pesquisas e literaturas compreendemos que a judicialização da educação – se bem usada - poderá se tornar um excelente instrumento capaz de garantir a efetividade das políticas públicas educacionais. Mas, por outro lado, se usado erroneamente, se tornará um instrumento de fragilização dos movimentos sociais e, mormente, do discurso político, invertendo os papéis e, por conseguinte, fragilizando as relações políticas do Estado Democrático de Direito, tornando os tensionamentos sobremaneira técnicos e metódicos, possivelmente derivando o modelo de Estado totalmente engessado e mais que isso: distante da vontade popular.

## REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoría de os Derechos Fundamentales**. Tradução Ernesto Garzon Valdés. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1993.
- ARANTES, Rogério B. **Judiciário: entre a Justiça e a Política**. In: AVELAR, Lucia; CINTRA, Antônio Octávio. Sistema Político brasileiro: uma introdução. 2. ed. Rio de Janeiro: Konrad-Adenauer-Stiftung. São Paulo: Editora Unesp, 2007.
- ASENSI, Felipe Dultra. Judicialização ou jurisdicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, 2010, p. 33-35.
- BARCELLOS, Ana Paula. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira apud Alexandre de Moraes. Constituição do Brasil Interpretada. 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. **O controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. Os Conceitos Fundamentais e a Constituição do Novo Modelo**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1992.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 24ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Poder constituinte**. In: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BRANDÃO, Carlos Rodrigues. **O que é educação**. Rio de Janeiro: Brasiliense, 1981.
- BRASIL. Constituição Federal. Brasília, 12 de fevereiro de 1988.
- BRASIL. **Diário da Assembleia Nacional Constituinte**. Brasília, 12 de fevereiro de 1988.
- BRASIL. **Lei n. 9394 de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 05 de outubro de 1987.
- BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: promulgado em 13 de julho de 1990. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 23 de dezembro de 1996.

- BRASIL, 2010. Todos pela educação. Revista Escola Pública. Disponível em: <<http://www.todospelaeducacao.org.br>>. Acesso em: 08 de nov. 2014.
- BRASIL, 2013. **Índice de Desenvolvimento da Educação Básica – IDEB**. Resultados e métodos, 2013. Disponível em: < <http://ideb.inep.gov.br/>>. Acesso em: 08 de nov. 2014.
- BRASIL, STF, Pleno. ADI 3046/SP. Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 28-5-04. Disponível em: <[www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. Acesso em 20.12.2016
- BRASIL, STF, 2ª Turma. AgRg no RE 410.715/SP, Min. Celso de Melo, DJU 3-2-06. Disponível em: <[www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. Acesso em 20.12.2016
- BRASIL, STF, 2ª Turma. RE nº. 271.286/RS (2000), Min. Celso de Melo, Disponível em:<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=335538>>. Acesso em 20.12.2016
- BRAGA, Paulo Romeu. Os interesses econômicos dos Estados Unidos e a segurança interna no Brasil entre 1946 e 1964: uma análise sobre os limites entre diplomacia coercitiva e operações encobertas. **Rev. bras. polít. int.** v.45, n.2, 2002.
- BUCCI, M.P.D. **O conceito de política pública em direito**. In: BUCCI, M.P.D. (Org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 46.
- CABRAL, Karina Melissa. **A Justiciabilidade do Direito à qualidade do ensino fundamental n Brasil**. Dissertação (mestrado). UNESP, 2008.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3ª ed., Coimbra: Almedina, 2004.
- CAPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1993.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. Teoria do Estado e da Constituição. Direito Positivo. 17ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.
- CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- CASAGRANDE, Cássio. **Ministério Público e a Judicialização da Política: estudos de casos**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2008.
- CASTRO, Auto de. A ideologia jusnaturalista: dos estóicos à O. N. U. Salvador: S. A. Artes Gráficas, 1954.
- CHAUI, Marilena. **“Direitos humanos e medo”**. In: RIBEIRO FESTER, A.C. (org.). Direitos humanos. São Paulo: Brasiliense, 1989.
- CHRISPINO, Alvaro; CHRISPINO P, Raquel S. A Judicialização das relações escolares e a responsabilidade civil dos educadores. **Ensaio: aval. pol. públ. Educ.**, Rio de Janeiro, v.16, n.58, p. 9-30, jan/mar. 2008.
- CLICK, HenrynRobert. Policy-Making and State Supreme Courts: The Judiciary as na Interest Group. Revista 5 Law e Soc’y Ver. 1970 – 1971, p. 271/292. Disponível em <http://heinonline.org>. Acesso em 05 de Dezembro de 2016.

CRETELLA Jr., José, (1991-1993). **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. V.2., 2ª ed. (1991) e v.8, 2ª ed. (1993). Rio de Janeiro: Forense.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2 ed. ver. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2001.

COUTINHO, Carlos Nelson. *Marxismo e política- a dualidade de poderes e outros ensaios*. 2ª edição. São Paulo: Cortez: 1996.

\_\_\_\_\_. *Gramsci: um estudo sobre seu pensamento político*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª edição. Salvador: JusPodivm, 2008.

CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antônio Miguel. **A Judicialização da Educação**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIII, n. 45, p.32-45, abr./jun. 2009.

CURY, Carlos Roberto Jamil. *Direito à educação: direito à igualdade, direito à diferença*. Cadernos de pesquisa. São Paulo, n. 116, p. 245-262, jun. 2002.

\_\_\_\_\_. **Legislação educacional brasileira**. Rio de Janeiro: DP&A, 2000.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Poder dos Juízes**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

DATAFOLHA. *População dá nota à confiabilidade das instituições*. Instituto de Pesquisa Datafolha. São Paulo, dez. de 2009. Disponível em: <[http://www.anoreg.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=18139](http://www.anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=18139)>. Acesso em 26 de dezembro de 2016.

DEMO, P. **Educação e Qualidade**. São Paulo: Papyrus, 1994.

DIAS, Jean Carlos. **O Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Método, 2007.

DYE, Thomas D. **Understanding Public Policy**. Englewood Cliffs, N.J.: Prentice-Hall. 1984.

DUARTE, C.S. **Direito público subjetivo e políticas educacionais**. São Paulo em Perspectiva, São Paulo, v. 18, n. 2, p. 113-118, 2004.

DUARTE, C.S. **A educação como um direito fundamental de natureza social**. Educação & Sociedade, Campinas, v. 28, n. 100, p. 691-713, out. 2007.

FAORO, Raymundo Faoro. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 3. ed. rev. São Paulo: Globo, 2001.

FERNANDES, Florestan. *A revolução burguesa no Brasil: ensaio de interpretação sociológica*. Rio de Janeiro: Zahar, 1975.

FERRAREZI, Eurico. **“A Responsabilidade do Ministério Público no Controle das Políticas Públicas”**. In *O Controle Jurisdicional das Políticas Públicas*.

Coordenadores Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe. 2<sup>a</sup>. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FERREIRA, Norma S. A. **Pesquisa em leitura: Um estudo dos resumos de dissertações de mestrado e teses de doutorado defendidas no Brasil, de 1980 a 1995**. Tese de doutorado, Faculdade de Educação da UNICAMP. Campinas, 1999.

FERREIRA, Pinto. Educação e Constituição. **Revista de Informação Legislativa**, v. 23, n. 92, p. 171-194, 1986.

FERREIRA, Norma Sandra de Almeida. As pesquisas denominadas “estado da arte”. **Educação & Sociedade**, São Paulo, n. 79, p.257-272 2002. Disponível em:<<http://www.scielo.br/pdf/es/v23n79/10857.pdf>>. Acesso em 02/01/2016.

GARCIA, Emerson. O Direito à educação e suas Perspectivas de efetividade. **Revista da EMERJ**, v.8, n.32, 2005.

GARCIA, Rafael B. O Poder Judiciário e as políticas públicas no Brasil: análise doutrinária e evolução casuística. **Revista Interesse Público**, v.10, n. 51, 2008.

GOHN, Maria da. Glória. **Movimentos Sociais e Educação**. 7a. ed. São Paulo: Cortez Editora, 2009.

GUERREIRO, Mário Antônio. **O inenarrável horror do conhecimento**. Disponível em: <<http://www.imil.org.br/artigos/o-inenarrvel-horror-conhecimento/>>. Acesso em: 07 de jul. 2014.

GHIRALDELLI Junior, P. **Filosofia e História da Educação Brasileira**. São Paulo: Monole, 2003.

HALL, Peter (1998) “The movement from Keynesianism to Monetarism: Institutional Analysis and British Economic Policy in the 1970s”, In STEIMO, S., THELEN, K. e LONGSTRETH, F. (eds.) **Structuring Politics: Historical Institutionalism in Comparative Perspective**, pp. 90-113. Cambridge University Press. 1998.

HIRSCHL, Ran. **O novo constitucionalismo e a judicialização da política pura no mundo**. In Revista de Direito Administrativo, n. 251, p. 139-175, 2009

HILSDORF, Maria Lucia Spedo. **História da Educação Brasileira: Leituras**. São Paulo: Pioneiras Thomson Learning, 2003.

IBOPE. **Confiança nas Instituições**. Disponível em: <<http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Paginas/Instituicees-politicas-perdem-ainda-mais-a-confianca-dos-brasileiros.aspx>>. Acesso em 26 de dezembro de 2016.

JOAQUIM, Nelson. Direito educacional no terceiro milênio. **Revista Ciências Sociais**. Rio de Janeiro, v.7,n.1, p. 126-194. 2001.

KRELL, Andreas. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha**. Os (des) caminhos de um direito constitucional “comparado”. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002.



- LIMA, Maria Cristina de Brito. **A Educação como Direito Fundamental**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003.
- LYNN, L. E. **Designing Public Policy: A casebook on the Role of Policy Analysis**, Santa Monica, Calif.: Googyear, 1980.
- LÜDKE, M; ANDRÉ, M. E. D. A. **Pesquisa em Educação: abordagens qualitativas**. São Paulo: EPU, 1986.
- LUZ, José Augusto Ramos da. **A salvação pelo ensino primário: Bahia (1924-1928)**. Feira de Santana: UEFS Editora, 2013.
- MARINHO, Josaphat. A constituição de 1934. In: Revista de Informação Legislativa, Brasília, n. 24, p. 17-28, abr./jun.1987.
- MARINHO, Carolina Martins. **Justiciabilidade dos direitos sociais: análise de julgados do direito à educação sob enfoque da capacidade institucional**. Dissertação (Teoria Geral e Filosofia do Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2009.
- MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, Classe Social e Status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.
- MARX, Karl. **Crítica de la filosofía del derecho de Hegel**. Notas aclaratórias de Rodolfo Mondolfo. Buenos Aires: Ediciones Nuevas, 1968.
- MAUS, Ingeborg. **O Judiciário como superego da Sociedade**. Estudos em Avaliação Educacional, jul.- dez. n.20. Fundação Carlos Chagas. Trad. Matonio Lima e Paulo Albuquerque, 1999.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O Controle Jurisdicional e Convencionalidade das Leis**. Ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2009.
- MEAD, L.M. "Public Policy: Vision, Potential, Limits", **Policy Currents**, Fevereiro: 1-4. 1995.
- MELO FILHO, José Celso. **Constituição Federal Anotada**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 1986.
- \_\_\_\_\_. **Constituição Federal Anotada**. Revista e Ampliada. Ed. São Paulo: Saraiva, 1989.
- MINTO, César Augusto et al. **Gestão, financiamento e direito à educação - análise da LDB e da Constituição Federal**. São Paulo: Xamã, 2001.
- MIOTO, Regina Célia Tamasso. **Família e políticas sociais**. In: BOSCHETTI, Ivanete. Política Social no Capitalismo: Tendências Contemporâneas. São Paulo: Cortez, 2008.
- MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra ed., 2000.
- MONTAÑO, Carlos; DURIGUETTO, Maria Lucia. **Estado, classe e movimento social**. São Paulo: Cortez, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. Ed. Atlas. 22ª Edição. São Paulo: 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do direito público**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MUNIZ, Regina Maria F. **O direito à educação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

OLIVEIRA, R. P. **A educação na Assembléia Constituinte de 1946**. In: FÁVERO, O. (org.) *A educação nos constituintes brasileiros (1823-1988)*. 2. ed. Campinas: Autores Associados, p. 153-189, 1996.

MÜLLER, Friedrich. **Métodos de trabalho do direito constitucional**. 2ª ed.rev., trad. Peter Naumann. São Paulo: Max Limonad, 2000.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. 37ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NEY, Antônio. **Política Educacional. Organização e Estrutura da Educação Brasileira**. Rio de Janeiro: Mak Editora, 2008.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização Simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

OLIVEIRA, Romualdo Portela. O Direito à Educação na Constituição Federal de 1988 e seu restabelecimento pelo sistema de Justiça. **Revista Brasileira de Educação**, n. 11, p. 61-74, 1999.

OLIVEIRA, Romualdo Portela; CATANI, Afrânio Mendes. **Constituições estaduais brasileiras e Educação**. São Paulo: Cortez, 1993.

OLIVEIRA, Romualdo Portela. Política Educacional no Brasil: alguns desafios dos anos 90. *Revista da FEUSP*, 1992.

PACHECO, Cristina Carvalho. **O Supremo Tribunal Federal e a Reforma do Estado: uma análise das ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas no primeiro mandato de Fernando Henrique Cardoso (1995-1998)**. 2006. Tese (doutorado) programa de pós-graduação em ciências sociais, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, São Paulo, 2006.

PERES, José Augusto. **Introdução ao direito educacional**. João Pessoa, Micrográfica, 1991.

PINHEIRO, Maria Francisca Sales. **O público e o privado na educação Brasileira: um conflito na Constituinte (1987-1988)**. Brasília, Universidade de Brasília. Tese de doutorado. 1991.

PINHEIRO, Maria Francisca. **O público e o privado a educação: um conflito fora de moda?**. In: FÁVERO, Osmar (Org.). *A educação nas constituintes brasileiras (1823-1988)*. Campinas, SP: Autores Associados, 1996.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. Ed. Saraiva. 11ª edição. 2010.

RANCIÈRE, Jacques. **O Ódio à democracia**. Ed. Boitempo. 2014.

RÁTIS MARTINS, Carlos Eduardo Behrmann. **Habeas Educationem: em busca da proteção judicial ao acesso ao ensino fundamental de qualidade**. Ed. JusPodivm. 2009.

Revista HISTEDBR On-line, Campinas, n. especial, p.188–204, ago. 2006 - ISSN: 1676-2584.

RIDENTI, Marcelo. **Política pra quê? Atuação partidária no Brasil contemporâneo**. 4ª Edição. Atual Editora - São Paulo: 1992.

ROMANELLI, Otaíza de Oliveira. **História da Educação no Brasil**. 24ª ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

ROMANOWSKI, Joana Paulin; ENS, Romilda Teodora. As pesquisas denominadas do tipo “estado da arte” em educação. **Diálogo Educacional**, v. 6, n. 19, p. 37-50, 2006. Disponível em: <<http://alfabetizarvirtualtextos.files.wordpress.com/2011/08/as-pesquisas-denominadas-do-tipo-estado-da-arte-em-educac3a7c3a3o.pdf>>. Acesso em: 05/02/2016.

SADEK, Maria Tereza. **Judiciário: mudanças e reformas**. Revista Estudos Avançados. Vol. 18, número 51, ago/maio 2004. P 79-101.

SAES, Wandimara Pereira dos Santos. **A Justiciabilidade dos Direitos Sociais no Brasil**: abordagem analítica, empírica e normativa. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2008.

SANTOS, B.S. **Para uma revolução democrática da justiça**. São Paulo: Cortez, 2007.

SAVIANI, Dermeval. **Educação: Do Senso comum à Consciência Filosófica**. 13ª ed. São Paulo: Autores Associados, 2004.

\_\_\_\_\_. **Política e Educação no Brasil**. 2 ed. São Paulo: Cortez: Autores Associados, 1988.

\_\_\_\_\_. **Educação e Colonização: as ideias pedagógicas no Brasil**. In STEPHANOU, Maria Helena Camara (orgs.). História e memórias da educação no Brasil. Vol. I (séculos XVI-XVIII), Rio de Janeiro: Vozes, 2005, pp. 121 a 130.

\_\_\_\_\_. **A política educacional no Brasil**. In STEPHANOU, Maria; BASTOS, Maria Helena Camara (orgs.). História e memórias da educação no Brasil. Vol. II (séculos XX), Rio de Janeiro: Vozes, 2005, pp. 30 a 39.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filcetiner. **Reserva do Possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. IN: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti. (org). Direito Fundamentais: orçamento e “reserva do possível”. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SCAFF, Elisângela Alves Da Silva; PINTO, Isabela Rahal de Rezende. **O Supremo Tribunal Federal e a garantia do direito à educação**. Revista Brasileira de Educação v. 21 n. 65 abr.-jun. 2016.

SILVEIRA, Adriana Dragone. Atuação do Tribunal de Justiça de São Paulo com relação ao direito de crianças e adolescentes à educação. **Revista Brasileira de Educação**. v. 17. n.50, 2012.

\_\_\_\_\_. **Direito à educação e o Ministério Público: uma análise da atuação de duas promotorias de justiça de infância e juventude do interior paulista, 2006**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

SILVA, Antônia Almeida. Contornos da Gestão do Ensino Fundamental em Feira de Santana (1985-1996). **Sitientibus**, n.24, p.45-63, 2001.

\_\_\_\_\_. As Políticas Públicas para Educação na Bahia nos anos 90: entre a continuidade e o aprimoramento nos marcos operacionais do Estado. **Revista HISTEDBR On-line**, Campinas, n.28, p.239-257, dez.2007.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVIA, Maria Beatriz Nizza da. **A educação da mulher e da criança no Brasil Colônia**. In STEPHANOU, Maria; CAMARA BASTOS, Maria Helena (orgs.). História e memórias da educação no Brasil. Vol.I (séculos XVI-XVIII) Rio de Janeiro: Vozes, 2005, pp. 131 a 145.

SLONGO, I.I.P. 2004. 349f. **A produção acadêmica em ensino de Biologia: um estudo a partir de teses e dissertações**. Teses (doutorado em Educação) – Centro de Ciências da Educação da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2004.

SOUSA SANTOS, Boaventura et al. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas: o caso português**. Porto: Edições Afrontamento, 1996.

SOUSA SANTOS, Boaventura. **Para uma revolução democrática da justiça**. São Paulo: Cortez, 2007.

TAYLOR, Matthew M. Veto and Voice in the Courts: Policy Implications of Institutional Design in the Brazilian Judiciary. *Comparative Politics*. Abril 2006.p. 337-35.

TATE, Neal; VALLINDER, Torbjörn (orgs). The Global Expansion of judicial power. New York: New York University, 1995.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e Ativismo Judicial: Limites da Atuação do Judiciário**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

TEIXEIRA, Anísio. **Educação é um direito**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 1996.

TORRES, Ricardo Lobo. **As normas constitucionais de vinculações de recursos como garantia para a efetividade do direito à educação**. Diss. PUC-Rio, 2009.

\_\_\_\_\_. IN: Torres, Ricardo. Legitimação dos Direitos Humanos. 2ed. Revista e Ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

TRIVIÑOS, A.N.S. **Introdução à pesquisa em Ciências Sociais : a pesquisa qualitativa em educação – o positivismo, a fenomenologia, o marxismo.** São Paulo: Atlas, 1987.

VIANNA, Luiz Werneck. **A Judicialização da política e das relações sociais no Brasil.** Ed Pevam, RS, 1999.

VIANA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezesete anos de judicialização da política. In: *Tempo Social. Revista de Sociologia da USP*. V. 19, n.2, p. 39-85, 2007.

VIANA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **A Judicialização da política e das relações sociais no Brasil.** Rio de Janeiro: Revan, 1999.

VIANA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo. Revolução processual do direito e democracia progressiva. In: VIANNA, Luiz Jorge (Org.). **Democracia e os três poderes no Brasil.** Belo Horizonte: EdUFMG, 2003.

VIANA, Luiz J. Werneck et al. **Corpo e alma da magistratura brasileira.** Rio de Janeiro: Iuperj, 1997.

VICTOR, Rodrigo Albuquerque de. **Judicialização de políticas públicas para a educação infantil: características, limites e ferramentas para um controle judicial legítimo.** São Paulo: Saraiva, 2011.

VIEIRA, Evaldo. **A República Brasileira, 1964-84.** São Paulo: Moderna, 1985.

VIEIRA, Evaldo. A política e as bases do direito educacional. **Cadernos Cedes**, ano XXI, nº. 55, novembro/2001.

VIEIRA, Evaldo. **Os Direitos e a Política Social.** 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2009.

XAVIER, Maico Oliveira. Índios e jesuítas na Aldeia da Ibiapaba (1700-1759). **Revista Historiar**, ano II, n. I, 2010.

## APÊNDICE 1 - PRIMEIRA ETAPA DO LEVANTAMENTO

Busca realizada no Portal da CAPES, com o termo “judicialização”. Obteve-se o resultado de 873 (oitocentos e setenta e três) produções.

eses & Dissert X

bancodeteses.capes.gov.br/banco-teses/#/

Biblioteca da Faculdade de Direito da USP (15)

413 opções

873 registro(s) encontrado(s) para o termo:judicialização

<< < 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, ..., >, >>

1.  
SILVA, CARLOS AUGUSTO. **o processo civil como estratégia de poder: reflexo da judicialização da política estratégica de poder: reflexo da judicialização da política no brasil** 01/02/2003 225 f. Mestrado em DIREITO  
Instituição de Ensino: UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL, PORTO ALEGRE Biblioteca  
Depositária: direito ufrgs  
Trabalho Anterior a Plataforma Sucupira

2.  
Araujo, Eugenio Rosa de. **A Judicialização da Política Econômica. O Caso dos Expurgos Inflacionários e o Ativismo Judicial na Política Monetária** 01/06/2011 255 f. Mestrado em DIREITO Instituição de Ensino:  
UNIVERSIDADE CÂNDIDO MENDES, Rio de Janeiro Biblioteca Depositária: Biblioteca Central UCAM  
Trabalho Anterior a Plataforma Sucupira

## APÊNDICE II - SEGUNDA ETAPA DO LEVANTAMENTO

Busca realizada no Portal da CAPES, tendo como descritores “Judicialização e Educação”, *refinando-se para área de concentração em educação*. Obtivemos um total de 15 (quinze) trabalhos, mas nenhum pôde ser levado em consideração pelo fato de não se sujeitarem aos critérios estabelecidos para a catalogação.

The screenshot shows the search interface of the CAPES Periodicals Portal. The browser address bar displays the URL: [www.periodicos.capes.gov.br/?option=com\\_pmetabusca&mn=88&smn=88&type=m&metalib=aHF](http://www.periodicos.capes.gov.br/?option=com_pmetabusca&mn=88&smn=88&type=m&metalib=aHF). The search criteria are as follows:

- Search 1: Qualquer contém judicialização
- Search 2: Qualquer contém educação
- Operator: AND
- Data de publicação: Qualquer ano
- Tipo de material: Todos os itens
- Idioma: Qualquer idioma
- Data Inicial: Dia, Mês, Ano
- Data Final: Dia, Mês, Ano

Buttons for "Buscar" (Search), "Clear", and "Busca simples" (Simple Search) are visible. Below the search area, the results summary shows:

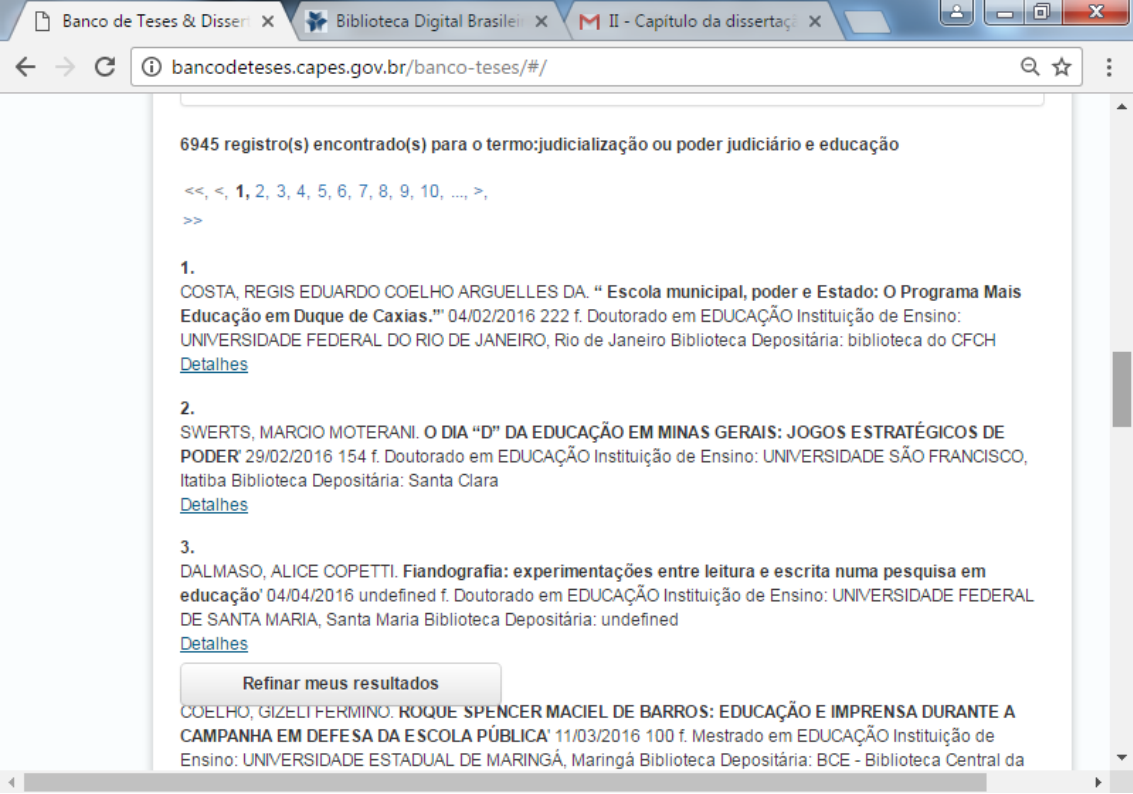
- Resultados de 1 - 10 para 15 para Portal de Periodicos
- Ordenado por: Relevância
- Mostrar somente Recursos online (4) | Periódicos revisados por pares (4)

The first result is:

- ☆ O direito à cidade e a possibilidade de judicialização do direito à educação para eficácia social do direito humano social a partir do local
- Redin, Giuliana ; Vieira, Andressa
- Revista Brasileira de Direito, 2012, Vol.8(2), pp.136-147 [Periódico revisado]

## APÊNDICE III - TERCEIRA ETAPA DO LEVANTAMENTO

**Busca** realizada no Portal da CAPES, utilizamos dos descritores “judicialização ou poder judiciário e educação”, refinando-se a busca para a área de concentração em Educação. Obtivemos um resultado de 6.945 produções.



The screenshot shows a web browser window with three tabs: 'Banco de Teses & Dissertações', 'Biblioteca Digital Brasileira', and 'II - Capítulo da dissertação'. The address bar shows the URL 'bancodeteses.capes.gov.br/banco-teses/#/'. The main content area displays the search results for the query 'judicialização ou poder judiciário e educação', showing 6,945 records. A pagination control shows the current page is 1 of 10. Three search results are listed, each with a 'Detalhes' link. A 'Refinar meus resultados' button is visible below the results.

6945 registro(s) encontrado(s) para o termo:judicialização ou poder judiciário e educação

<< < 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, ..., >, >>

1. COSTA, REGIS EDUARDO COELHO ARGUELLES DA. " Escola municipal, poder e Estado: O Programa Mais Educação em Duque de Caxias." 04/02/2016 222 f. Doutorado em EDUCAÇÃO Instituição de Ensino: UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO, Rio de Janeiro Biblioteca Depositária: biblioteca do CFCH [Detalhes](#)
2. SWERTS, MARCIO MOTERANI. O DIA "D" DA EDUCAÇÃO EM MINAS GERAIS: JOGOS ESTRATÉGICOS DE PODER' 29/02/2016 154 f. Doutorado em EDUCAÇÃO Instituição de Ensino: UNIVERSIDADE SÃO FRANCISCO, Itatiba Biblioteca Depositária: Santa Clara [Detalhes](#)
3. DALMASO, ALICE COPETTI. **Fiandografia: experimentações entre leitura e escrita numa pesquisa em educação'** 04/04/2016 undefined f. Doutorado em EDUCAÇÃO Instituição de Ensino: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA, Santa Maria Biblioteca Depositária: undefined [Detalhes](#)

COELHO, GIZEL FERMINO; ROQUE SPENCER MACIEL DE BARROS: EDUCAÇÃO E IMPRENSA DURANTE A CAMPANHA EM DEFESA DA ESCOLA PÚBLICA' 11/03/2016 100 f. Mestrado em EDUCAÇÃO Instituição de Ensino: UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MARINGÁ, Maringá Biblioteca Depositária: BCE - Biblioteca Central da



## APÊNDICE IV – QUARTA ETAPA DO LEVANTAMENTO

Buscas realizadas na BDTD, com os descritores “judicialização e educação”, sem qualquer critério de refinamento de busca. Encontrou-se um resultado de 30 (trinta) produções.

Portal ,periodico x Biblioteca Digita x Resultados da bi x Entrada (629) - c x

bdt.d.ibict.br/vufind/Search/Results?sort=relevance&join=AND&lookfor0%5B%5D=judicialização&t

**BDTD** **ibict** Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia

IDIOMA

(Todos os campos:judicialização) E (Todos os campos:educação) Todos os campos Q Buscar Avançada

Busca: (Todos os campos:judicialização) E (Todos os campos:educação)

Refinar a Busca

**Instituição** ▲

|        |   |
|--------|---|
| PUC_SP | 3 |
| UERJ   | 3 |
| UFPR   | 3 |
| USP    | 3 |
| PUC_RS | 2 |

**Sugestões de Tópicos dentro de sua busca.**

|                    |   |                       |   |                 |   |
|--------------------|---|-----------------------|---|-----------------|---|
| Políticas públicas | 6 | Educação              | 5 | Public policies | 4 |
| Direito à educação | 3 | Direitos fundamentais | 3 | Judicialization | 3 |

Mais ...

A mostrar 1 - 20 de 30 Tempo de busca: 0.43s Ordenar Relevância ▼

1 **USP** **JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA DE EDUCAÇÃO INFANTIL NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**

DISSERTAÇÃO

por Luiza Andrade Corrêa Publicado em

## APÊNDICE V – QUINTA ETAPA DO LEVANTAMENTO

**Busca** realizada na BDTD, com os descritores “judicialização ou poder judiciário e educação”, sem qualquer critério de refinamento de busca. Encontrou o resultado de 103 (cento e três) produções.

Refinar a Busca

**Instituição** ▲

|          |    |
|----------|----|
| PUC_SP   | 16 |
| USP      | 12 |
| UFSC     | 7  |
| UFS      | 5  |
| PUC_RS   | 4  |
| UNB      | 4  |
| Mais ... |    |

**Buscas alternativas:**  
poder » pode, podem

**Sugestões de Tópicos dentro de sua busca.**

|  |                   |                                    |
|--|-------------------|------------------------------------|
| CNPO::CIENCIAS SOCIAIS APLICADAS::DIREITO 18 | Educação 15       | Políticas públicas 13              |
| Direito à educação 10                        | Public policies 9 | CNPO::CIENCIAS HUMANAS::EDUCACAO 8 |

Mais ...

A mostrar 1 - 20 de 103 Tempo de busca: 0.9s

Ordenar Relevância ▼

1 USP **JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA DE EDUCAÇÃO INFANTIL NO TRIBUNAL DE**

## APÊNDICE VI - SEXTA ETAPA DO LEVANTAMENTO

Busca realizada na BDTD, com os descritores “justiciabilidade ou judicialização e educação”, sem qualquer critério de refinamento de busca. Encontrou-se um resultado de 38 (trinta e oito) produções.

The screenshot displays the BDTD search interface. At the top, there are logos for BDTD and ibict (Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia), along with an 'IDIOMA' button and a menu icon. The search bar contains the query: '(Todos os campos:Justiciabilidade OU Todos os campos:judicialização) E (Todos os campos:Educação)'. Below the search bar, there are filters for 'Refinar a Busca' (Refine Search) and 'Sugestões de Tópicos dentro de sua busca' (Topic suggestions within your search).

**Refinar a Busca**

| Instituição | Contagem |
|-------------|----------|
| USP         | 6        |
| PUC_SP      | 4        |
| UERJ        | 3        |
| UFPR        | 3        |

**Sugestões de Tópicos dentro de sua busca.**

|                |   |                    |   |                                     |   |
|----------------|---|--------------------|---|-------------------------------------|---|
| Educação       | 8 | Políticas públicas | 8 | Direito à educação                  | 6 |
| Justiciability | 4 | Public policies    | 4 | CIENCIAS SOCIAIS APLICADAS::DIREITO | 3 |

Mais ...

A mostrar 1 - 20 de 38 Tempo de busca: 0.6s Ordenar Relevância

**1** **UNESP** **A JUSTICIABILIDADE DO DIREITO À QUALIDADE DO ENSINO FUNDAMENTAL NO BRASIL**

DISSERTAÇÃO