



UNIVERSIDADE FEDERAL DO TOCANTINS – UFT
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO – PROPESQ
PROGRAMA DE MESTRADO PROFISSIONAL E INTERDISCIPLINAR
EM PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E DIREITOS HUMANOS – MPIPJDH

EVANDRO BORGES ARANTES

**O DIREITO À EDUCAÇÃO NO BRASIL SOB A LENTE DA TEORIA CRÍTICA DOS
DIREITOS HUMANOS: ANTINOMIAS ENTRE OS EFEITOS DA JURIDICIZAÇÃO
E A EFETIVAÇÃO MAIS SUBSTANTIVA DESSE DIREITO**

PALMAS/TO
2016

EVANDRO BORGES ARANTES

O DIREITO À EDUCAÇÃO NO BRASIL SOB A LENTE DA TEORIA CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS: ANTINOMIAS ENTRE OS EFEITOS DA JURIDICIZAÇÃO E A EFETIVAÇÃO MAIS SUBSTANTIVA DESSE DIREITO

Dissertação de Mestrado apresentada como trabalho de conclusão e requisito parcial para a consecução do grau de Mestre no âmbito do Programa de Pós-graduação *stricto sensu* – Mestrado Profissional Interdisciplinar em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos, da Universidade Federal do Tocantins – UFT e Escola Superior da Magistratura Tocantinense – ESMAT.

Orientador: Prof. Dr. José Wilson Rodrigues de Melo

PALMAS/TO
2016

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Tocantins

A662d Arantes, Evandro Borges.

O Direito à Educação no Brasil sob a lente da Teoria Crítica dos Direitos Humanos : Antinomias entre os efeitos da juridicização e a efetivação mais substantiva desse Direito . / Evandro Borges Arantes. – Palmas, TO, 2016.

182 f.

Dissertação (Mestrado Profissional) - Universidade Federal do Tocantins – Câmpus Universitário de Palmas - Curso de Pós-Graduação (Mestrado) em Prestação Jurisdicional em Direitos Humanos, 2016.

Orientador: José Wilson Rodrigues de Melo Melo

1. Direito à Educação. 2. Juridicização. 3. Teoria Crítica. 4. Empoderamento Social. I. Título

CDD 342

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – A reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio deste documento é autorizado desde que citada a fonte. A violação dos direitos do autor (Lei nº 9.610/98) é crime estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

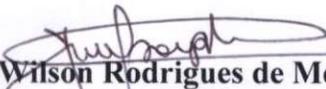
Elaborado pelo sistema de geração automática de ficha catalográfica da UFT com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

EVANDRO BORGES ARANTES

O DIREITO À EDUCAÇÃO NO BRASIL SOB A LENTE DA TEORIA CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS: ANTINOMIAS ENTRE OS EFEITOS DA JURIDICIZAÇÃO E A EFETIVAÇÃO MAIS SUBSTANTIVA DESSE DIREITO

Dissertação propositiva apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos pela Universidade Federal do Tocantins - UFT, defendida em 21 de janeiro 2016.

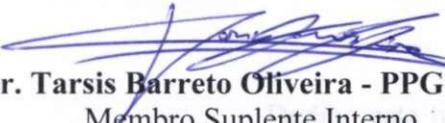
Banca de Avaliação


Prof. Dr. José Wilson Rodrigues de Melo - PPGPJDH/UFT
Orientador e Presidente


Prof. Dr. Roberto Francisco de Carvalho - UFT
Membro Externo


Profa. Dra. Ângela Issa Haonat - PPGPJDH/UFT
Membro Interno


Prof. Dr. José Carlos da Silveira Freire - UFT
Membro Suplente Externo


Prof. Dr. Tarsis Barreto Oliveira - PPGPJDH/UFT
Membro Suplente Interno

PALMAS/TO
2016

Dedico este trabalho e o título de Mestre dele decorrente ao meu avô, fiel amigo e incentivador, Jerônimo Custódio Borges (*in memoriam*). As lágrimas derramadas em razão de sua partida ainda encontram-se presentes ao longo deste escrito.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais Alamir e Maria Durvalina, por me ensinarem, pelo exemplo e sacrifício diário de cada um, a importância da humildade, da retidão de caráter e do trabalho, ensinando-me sempre, mesmo quando – humanos que são – deixavam transparecer alguma reticência quanto às minhas convicções. Na verdade, o tempo vem demonstrando que as diferenças que sempre julguei tão marcantes entre nós são apenas “casca”, pois a cada dia percebo mais nitidamente que, em essência, sou o produto da ponderação bem temperada destes opostos: a sensibilidade emotiva de meu pai e a objetividade racional de minha mãe.

A minha bela esposa Daniella, pela sensível presença durante todos os dias de minha vida, de quem obtive o apoio essencial para o êxito desta jornada, posto que suas constantes lamúrias sobre os momentos em que estive ausente por conta deste escrito motivaram-me a subverter a lógica do tempo e a aprender a alquimia da multiplicação das horas, de forma que, não obstante a insistência proibitiva do relógio, pude conciliar os afazeres acadêmicos e profissionais com o inadiável exercício do meu papel de esposo e de pai.

Aos meus filhos Iago e Lara, pelo abraço que reconforta e pelo afeto irrestrito que nutre minha alma. O tempo e a vida hão de nos propiciar recuperar os instantes que lhes furtei de convívio paterno nesses tempos de estudo e de trabalho tão árduos. Que eu consiga lhes ser espelho e exemplo, assim como vocês, tão competentemente, me têm sido motivação inspiradora para enfrentar (e vencer) os percalços da vida.

A minha Avó Lídia, por ter dado abrigo à inquietação de minha juventude. Pela simplicidade sempre tão sábia, pelo calor do acolhimento e, acima de tudo, pela amizade incondicional.

Aos meus colegas de trabalho, que foram solícitos para comigo nesta empreitada, aos quais, se pudesse agradecer na medida em que merecem, escreveria tantas folhas quantas são as deste escrito.

Aos meus estimados alunos do Curso de Direito da Faculdade Católica do Tocantins, cuja producente inquietação intelectual e reiterada provocação acadêmica permitem que eu mantenha sempre viva a noção da pequenez dos meus conhecimentos frente à vastidão da cultura universal, instigando-me sempre a buscar novo aprendizado diário e a lançar-me a desafios cada vez maiores. Que eu lhes dê, enquanto mestre e amigo, modesto contributo na formação de cidadãos íntegros e honrados, a quem caiba, verdadeiramente, a nobre insígnia de “Jurista”, na precisa medida e exata expressão do termo.

Aos colegas de turma, todos valorosos companheiros de jornada e amigos para toda a vida; e ao apoio imprescindível de toda a equipe de professores, administração e direção da ESMAT e da UFT, sem cujo auxílio, sempre solícito e cordato, não galgaria o presente patamar.

Por fim, a todos os mestres que, na vida, por mim passaram, deixando as mais valiosas lições, seja por conhecerem-nas bem, ou por ensinarem pela negativa, pela negação, sem ao menos perceber que lições ensinavam. Destaco, em especial, o meu valoroso orientador, Professor Doutor José Wilson Rodrigues de Melo, que, com suas sábias ponderações, lançou luz sobre a estrada percorrida por este estudo, desvelando-me os meandros que dão valor, consistência e beleza à pesquisa científica.

“A educação é o ponto em que decidimos se amamos o mundo o bastante para assumirmos a responsabilidade por ele e, com tal gesto, salvá-lo da ruína que seria inevitável não fosse a renovação e a vinda dos novos e dos jovens”.

HANNAH ARENDT

“Deixem-nos pegar nossos livros e canetas porque estas são as nossas armas mais poderosas. Uma criança, um professor, uma caneta e um livro podem mudar o mundo”.

MALALA YOUSAFZAI

ARANTES, Evandro Borges. **O direito à educação no Brasil sob a lente da teoria crítica dos direitos humanos**: antinomias entre os efeitos da juridicização e a efetivação mais substantiva desse direito. 2016. 182 p. Dissertação (Mestrado Profissional e Interdisciplinar em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos – MPIPJDH), Universidade Federal do Tocantins. Palmas/TO, 2016.

RESUMO

Esta dissertação se vincula à “Linha de Pesquisa 2” (Instrumentos de Jurisdição, Acesso à Justiça e Direitos Humanos) do Programa de Mestrado Profissional e Interdisciplinar em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos – MPIPJDH, concentrando-se a pesquisa na análise da efetividade desses direitos no contexto da tutela ofertada pelos instrumentos de jurisdição. O objetivo geral é entender o processo de juridicização do direito humano à educação e seu descompasso em relação à afirmação substantiva desse direito, o que se desdobra em quatro objetivos específicos: identificar a conjuntura geradora da crescente juridicização do direito à educação no Brasil; verificar os efeitos da juridicização no que se refere a esse direito; aferir em que medida o excesso de produção legislativa e o ativismo judicial prejudicam o enfrentamento sistêmico dos problemas educacionais; demonstrar que os espaços de representação e o controle social já instituídos, se forem apropriados para o exercício da soberania popular, são alternativas preferíveis à juridicização. Quanto ao referencial teórico, a pesquisa se consubstancia na Teoria Crítica dos Direitos Humanos, moldada na Escola de Frankfurt, que fornece uma visão pluridimensional do direito à educação, atestando que a concretização desse direito deve decorrer via empoderamento social, pois a tutela juridicizada comporta riscos ideológicos e inibe a efetivação plena dos direitos sociocoletivos. Na sequência, são explicitados os caminhos metodológicos, enfatizando tratar-se de uma pesquisa documental, do tipo qualitativa e exploratória, voltada à análise do conteúdo explícito e implícito dos projetos de lei e decisões judiciais sintomáticas do processo de juridicização. Já na aproximação empírica ao problema, a partir da sistematização das impressões captadas, as questões norteadoras da pesquisa encontram respostas que permitem apontar, conclusivamente, rotas alternativas à juridicização para que o direito à educação se efetive no Brasil de modo plural e democrático, tornando o País um espaço privilegiado da expressão livre de seus cidadãos.

Palavras-chave: direito à educação; juridicização; teoria crítica; empoderamento social.

ARANTES, Evandro Borges. **The right to education in Brazil under the lens of critical theory of human rights: antinomies between the effects of juridicização and putting more substantive that right.** 2016. 182 p. Dissertation (Interdisciplinary Master in Professional Jurisdictional Provision and Human Rights), Universidade Federal do Tocantins. Palmas/TO, 2016.

ABSTRACT

This dissertation is linked to "research line 2" (jurisdictional Instruments, access to justice and human rights) of the Professional and Interdisciplinary Master's Program in Human Rights and Jurisdictional Provision-MPIPJDH, focusing research on the analysis of the effectiveness of these rights in the context of guardianship offered by jurisdictional instruments. The general objective is to understand the process of juridicização of the human right to education and its drift in relation to substantive claim that right, what unfolds in four specific objectives: Identify the generating situation of the growing juridicização of the right to education in Brazil; Check the effects of the juridicização with regard to this law; Assess to what extent the legislative overproduction and the judicial activism harm facing systemic educational problems; Demonstrate that the spaces of representation and social control already in place, if they are appropriate for the exercise of popular sovereignty, are alternatives preferable to juridicização. About the theoretical framework, the Coupe research on critical theory of human rights, molded into the Frankfurt School, which provides a multi-dimensional view of the right to education, stating that the implementation of that right should take place via social empowerment, because the juridicizada carries risks and ideological tutelage inhibits effective full collective's rights. As a result, are explained the methodological path, emphasizing that this is a desk research, qualitative and exploratory type, focused on analysis of explicit and implicit content of bills and symptomatic of the process of court decisions juridicização. In the empirical approach to the problem, from the systematization of the impressions collected, the guiding questions of the survey are responses that allow point, conclusively, alternative routes to the juridicização so that the right to education is effective in Brazil of plural and democratic mode, making the country a privileged space of free expression of its citizens.

Keywords: right to education; juridicização; critical theory; social empowerment.

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 – Dimensões da análise documental.....	92
Quadro 2 – Correlações entre os critérios de análise e os objetivos específicos da pesquisa ..	96
Quadro 3 – Categoria de análise 1 (proposições legislativas).....	144
Quadro 4 – Categoria de análise 2 (decisões judiciais).....	148

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Análise de conteúdo	91
Figura 2 – Fluxograma da Análise Documental	94

LISTA DE SIGLAS

ADPF – Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal
CE – Comissão de Educação
CCJC – Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania
CSSF – Comissão de Seguridade Social e Família
CNJ – Conselho Nacional de Justiça
CONSED – Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação
CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil
DCNEM – Diretrizes Curriculares Nacionais do Ensino Médio
DF – Distrito Federal
DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos
EC – Emenda Constitucional
ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente
EUA – Estados Unidos da América
FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação
FUNDEB – Fundo de Desenvolvimento da Educação Básica
IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
LDB – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional
MDE – Manutenção e Desenvolvimento do Ensino
MEC – Ministério da Educação
OCDE – Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ONU – Organização das Nações Unidas
PL – Projeto de Lei
PIB – Produto Interno Bruto
PNE – Plano Nacional de Educação
STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça
TJMS – Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul
TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
UNDIME – União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação
UNESCO – Organização das Nações Unidas para a educação, a ciência e a cultura

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
1 APROXIMAÇÃO TEÓRICA AO OBJETO	25
1.1 DIREITOS HUMANOS À LUZ DA TEORIA CRÍTICA.....	25
1.2 EDUCAÇÃO COMO DIREITO HUMANO SUBJETIVO, ESSENCIAL E DEVIR	36
1.3 JURIDICIZAÇÃO DE DIREITOS	45
1.3.1 Apontamentos conceituais sobre o processo de juridicização	45
1.3.2 Contexto político, social, cultural e econômico do processo de juridicização	49
1.3.3 Apontamentos críticos sobre o processo de juridicização.....	58
1.3.4 Juridicização do direito à educação	72
2 CAMINHOS DA INVESTIGAÇÃO E PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS ...	80
2.1 TIPO E NATUREZA DO ESTUDO.....	82
2.2 FONTE DE COLETA DE DADOS	85
2.3 PROCEDIMENTO TÉCNICO	87
2.4 TÉCNICA DE ANÁLISE	90
2.5 ORDENAÇÃO DOS DADOS	94
3 APROXIMAÇÃO EMPÍRICA AO PROBLEMA	98
3.1 ANÁLISE DE CONTEÚDO DAS PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS PROSPECTADAS	100
3.1.1 Proposições que pretendem impor às escolas públicas a contratação compulsória de profissionais de áreas alheias à Manutenção e ao Desenvolvimento do Ensino (MDE)	100
3.1.2 Proposição que pretende instituir o Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas, imputando às escolas responsabilidades no processo, a partir da “delação escolar”	105
3.1.3 Proposições que pretendem alterar a LDB vinculando cargas horárias mínimas ou máximas para determinados componentes curriculares	110

3.1.4 Proposições que pretendem determinar a inclusão obrigatória de novas disciplinas na estrutura curricular da educação básica.....	114
3.1.5 Proposições destinadas a instituir a “Lei de Responsabilidade Educacional”	119
3.2 ANÁLISE DE CONTEÚDO DAS DECISÕES JUDICIAIS PROSPECTADAS	124
3.2.1 Decisões judiciais que relativizam o regramento legal sobre a idade mínima para ingresso no ensino fundamental	124
3.2.2 Decisões judiciais que interferem no mérito de atos administrativos inerentes à autonomia didático-pedagógica das escolas	127
3.2.3 Decisões judiciais que permitem o ingresso precoce de estudantes no ensino superior sem a conclusão do Ensino Médio.....	130
3.2.4 Decisões judiciais, de natureza mais simbólica do que efetiva, em que se evidencia a “partidarização” de problemas educacionais	134
3.2.5 Decisões judiciais que interferem no mérito pedagógico de políticas públicas.....	139
3.3 CONFRONTAÇÃO E ANÁLISE SISTEMATIZADA DOS DADOS	144
3.3.1 Sistematização dos dados concernentes às proposições legislativas.....	144
3.3.2 Sistematização dos dados concernentes às decisões judiciais	148
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	151
REFERÊNCIAS	159
ANEXOS	172
ANEXO 1 – OFÍCIO PARA CONSED	173
ANEXO 2 – OFÍCIO RESPOSTA DO CONSED	174
.....	174
ANEXO 3 – ATA DA III REUNIÃO ORDINÁRIA – CONSED 2015	175

INTRODUÇÃO

As inquietações enfrentadas nesta pesquisa foram gestadas durante os anos de atuação profissional do pesquisador frente à Assessoria Jurídica da Secretaria da Educação do Estado do Tocantins e também como advogado do Conselho Nacional de Secretários de Educação – CONSED. Nessa época, a vivência empírica possibilitou que a visão sobre o Direito à Educação, antes enturvecida pelos dogmas do senso comum, fosse depurada e permitisse lançar um olhar mais abrangente sobre o tema, a ponto de que, agora, suas nuances sejam suficientemente nítidas para que sejam reprocessadas epistemologicamente e mesmo submetidas à avaliação, como é o caso.

Trata-se de labor acadêmico motivado pelo desejo de conferir inteligibilidade teórica às constatações advindas da práxis, buscando embasamento seguro para confirmar as premissas aprioristicamente levantadas de que a reivindicação da efetividade do direito à educação pela via da juridicização tem obtido resultado tangencial ou meramente simbólico, além de causar efeitos colaterais. Verifica-se, assim, que o garantismo aparente das soluções jurídico-positivistas pode estar inibindo um diagnóstico mais preciso acerca das causas (históricas e estruturais) pelas quais o direito à educação no Brasil ainda não se efetivou em sua dimensão substantiva.

O objeto deste estudo é o processo de juridicização do Direito à Educação no Brasil, analisado aqui sob a ótica da Teoria Crítica dos Direitos Humanos. A partir do referencial teórico adotado e da base documental prospectada, foram dissecadas determinadas unidades de análise (projetos de lei e decisões judiciais) como amostras exemplificativas da aludida juridicização para que, assim, fosse possível verificar se o processo em comento estaria, de fato, resultando nos efeitos colaterais, dissintonias e equívocos *a priori* tidos como danosos à efetivação qualitativa e sistêmica do direito à educação no Brasil.

Para que tal objeto fique devidamente demarcado, é necessário aclarar, desde logo, a distinção entre o termo *judicialização* (de emprego mais usual em textos acadêmicos) e o termo *juridicização* (adotado nesta pesquisa para impor sentido mais exato ao objeto). Enquanto a judicialização significa, em suma, buscar junto ao Poder Judiciário, pela via do litígio, efetivar uma pretensão em face de outrem (GARAPON, 2001), o sentido da palavra juridicização é mais abrangente, abarcado tanto a judicialização acima referida como também a prática de confiar ao âmbito jurídico-normativo (edição de novas leis) a efetivação de direitos sociais. Ou, ainda, nos termos utilizados na teoria crítica, a juridicização traduziria a

colonização da esfera pública e da vida social pela racionalidade do direito (HABERMAS, 1987).

Para que o propósito do estudo fosse alcançado, foram buscadas respostas (ainda que circunscritas ao campo de incidência e ao foco da abordagem) para as seguintes indagações: que razões estariam causando a juridicização da busca pela efetivação dos direitos humanos no Brasil? A juridicização estaria conseguindo apresentar resultados efetivos no que se refere ao direito humano à educação? Em que medida a inflação legislativa e o ativismo judicial estariam prejudicando o enfrentamento sistêmico dos problemas educacionais? Existiriam mecanismos sociais alternativos, mais apropriados para a concretização do direito humano à educação?

Ao suscitar tais indagações, este pesquisador está a pressupor que a juridicização tem incidido sobre todo o rol de direitos humanos, em especial os socioprestacionais. Ressalva-se, entretanto, que tal processo não repercute linearmente e na mesma intensidade sobre todos eles. Por exemplo, em relação ao direito à saúde¹, vê-se que a questão já foi diagnosticada há mais tempo e tem sofrido as intervenções necessárias para qualificar a produção legislativa e a tutela jurisdicional, ponderando-as entre a justa garantia individual do mínimo existencial² e a prestação que é razoável exigir do Estado em face da dimensão coletiva dos direitos sociais e à reserva do possível³, cuidado este que ainda não se verifica no que toca ao direito à educação.

¹ A judicialização da saúde tem sido enfrentada no âmbito do Poder Judiciário com o auxílio do Núcleo de Apoio Técnico aos Magistrados em questões sobre a saúde (NAT), que funciona por meio do Comitê Executivo para Monitoramento das Ações da Saúde – CEMAS, instituído nos Tribunais de Justiça a partir da Resolução nº 107 do CNJ, de 6/4/2010. Tal medida decorreu da crescente demanda individualizada em busca da proteção jurisdicional dos cuidados com a saúde e reflexos em variados segmentos. O CEMAS é composto por representantes de vários órgãos e entidades envolvidos diretamente (e com vasto conhecimento técnico) na área, competindo-lhe monitorar as ações judiciais que envolvam a prestação de assistência à saúde, bem como coordenar ações de natureza específica, consideradas relevantes no âmbito dos serviços de atenção à saúde, além de propiciar diálogo em prol da composição prévia para a solução das demandas individualizadas e coletivas.

² A noção de mínimo existencial é pluriunívoca, mas, a partir das ideias de Rawls (1995), é possível afirmar que o mínimo existencial abrange o conjunto de prestações materiais necessárias e absolutamente essenciais para que qualquer ser humano possa usufruir de dignidade, incluindo, além de aspectos inerentes às necessidades vitais, também condições de exercer papel social digno (cidadania). No Brasil, essa noção ganhou força constitucional, sendo consagrado como “Princípio da Dignidade da Pessoa Humana”.

³ A Reserva do Possível é um princípio jurídico de construção germânica originado de uma ação judicial que objetivava garantir a determinados estudantes cursar o ensino superior público (embora na Alemanha não houvesse rede pública de ensino superior), com fundamento na garantia da livre escolha do trabalho, ofício ou profissão. Nesse caso, a Suprema Corte Alemã decidiu que somente se pode exigir do Estado a prestação em benefício do interessado, desde que observados os limites de razoabilidade. Com tal entendimento, os direitos sociais que exigem uma prestação material do Estado estariam sujeitos à reserva do possível no sentido daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade, ou seja, justificaria a limitação dos deveres do Estado em razão de suas também limitadas condições socioeconômicas e estruturais.

Há de se reconhecer que cada um dos direitos prestacionais enumerados da CRFB (educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados)⁴ tem valor-cogente peculiar e intensidade própria de clamor social por medidas que lhes deem a devida concretude. Isso tanto na escala universalista/coletiva das políticas públicas como pela via da tutela judicial buscada individualmente, inexistindo, portanto, um padrão quanto aos sintomas e efeitos do fenômeno da juridicização desses direitos.

Porém, no que toca particularmente ao direito à educação, verificou-se que os cidadãos sujeitos desse direito e as instituições que invocam o poder redentor de tomá-lo nas mãos para concretizá-lo (como se o Direito não fosse fluído e como se fosse viável isolá-lo da interface política e econômica que lhe dá dimensão e exequibilidade), estão, na verdade, abortando o campo sociorrelacional e político de conquista e afirmação de direitos. Isso porque preferem transferir para o campo da legislação e da tutela jurisdicional os encargos inerentes à busca pela efetividade do direito social relativo ao acesso dos cidadãos à educação pública de qualidade.

Esta pesquisa investiga se tamanha expectativa depositada sobre o direito positivado e a crescente aspiração social pela efetividade do direito humano à educação, embora reações esperadas de qualquer sociedade dita civilizada, não estariam artificialmente potencializadas (e paradoxalmente superficializadas) pela ação simbólica de grupos políticos e instituições. Esses grupos e instituições, para posicionar sua imagem estrategicamente ao lado de causas simpáticas ao senso comum e obter eventuais ganhos de popularidade, se engajaram (retoricamente) nos diversos movimentos que se articulam em torno do mote vago e genérico da “educação de qualidade”. Em geral, não apresentam uma pauta consubstanciada, limitando-se a reproduzir argumentos tidos como “rasos” diante da complexidade do tema e da profundidade dos problemas a ele relacionados.

É fato que a resposta ao clamor social pela efetividade do direito à educação tem sido buscada em crescente escala via juridicização do problema, trazendo para o âmbito do Direito questões que, em razão da transversalidade e da complexidade da matéria, não têm como ser dirimidas eficazmente apenas no campo da criação legislativa (edição de leis) ou da aplicação sistemática dos mecanismos de jurisdição contenciosa. Nesse sentido, busca-se aqui evidenciar o contexto social causador do fato em questão, destacando fatores como a apatia/abulia política, aqui considerada patologia social decorrente da falta de reconhecimento

⁴ Artigo 6º da CRFB, com a redação que lhe foi dada pela recente Emenda Constitucional nº 90, de 15/09/2015, que acresceu ao artigo o direito ao transporte.

e estima coletiva para ações de participação cidadã (MOREIRA NETO, 1992), bem como a tendência contemporânea à busca por soluções terceirizadas e de mínimo esforço (GIDDENS, 2000) ou, ainda, a crença (que se evidencia equivocada) na hipertrofia do Direito frente aos demais fenômenos sociais.

São lançadas dúvidas e ponderações sobre a profusão de projetos de lei que publicitam pretensa solução quanto à efetivação da “educação pública de qualidade”. Põem-se também em cheque os resultados do ativismo judicial para a concretização de direitos sociais coletivos e prestacionais, apurando-se se tais iniciativas, ora sendo meramente pontuais e fracionárias, ora tendo intencionalidades subjacentes estratégicas e simbólicas, não estariam servindo mais como um álibi do poder constituído desejoso de parecer sensível aos reclames da sociedade.

Por isso, embora a educação não seja um fenômeno alheio à dimensão jurídica, é um tema que precisa ser vislumbrado no campo mais abrangente e plural que lhe é próprio, já que a solução oferecida pela lei ou pela sentença judicial será sempre condicionada e permeada por fatores extrajurídicos (componentes culturais, políticos e socioeconômicos). Esses fatores, ao que parece, mitigam a potencialidade dos instrumentos de jurisdição e da própria norma jurídica como aparelhos concretizadores de qualquer dos direitos humanos.

Desse modo, a pesquisa tem como intento imediato perquirir o tema em sua dimensão multidisciplinar para investigar se, diante da complexidade da matéria e dos entraves à almejada efetivação mais substancial e qualitativa do direito à educação no Brasil, as ordens judiciais e os atalhos legislativos acionados no intento de encurtar o caminho rumo a esse objetivo não estariam causando problemas ainda maiores do que aqueles que anunciam estar equacionando, considerando que sua utilização sistemática tem crescido em razão inversamente proporcional ao *ethos* republicano (participação cidadã na vida política).

Já em termos mediatos, a pesquisa busca suscitar a existência de rotas alternativas à juridicização para alcançar maior efetividade do direito à educação, sinalizando a necessidade de maior empoderamento social, seja indicando meios de efetivação da soberania popular (o que se evidencia como uma solução estruturante para a questão), seja sugerindo medidas paliativas capazes de relativizar, ainda que nos limites de abrangência da pesquisa, os impactos negativos do processo de juridicização.

É certo que tais propósitos parecem ousados, porém a possível refutação da eficácia da juridicização e o alerta sobre as ilusões por ela geradas ou, ainda, as simples indagações lançadas empiricamente nessas direções já justificam a imersão nesse tema. Objetiva-se que, ao final, assim como já começou a ocorrer na área da saúde, a educação também passe a dispor de alguns “freios de arrumação” no que se refere às formas mais extremadas do

processo de juridicização tendentes a criar ambiente propício à chamada pirotecnia legislativa (LUDWIG, 2006) e ao temerário populismo judicial (VILARINHO; BARBOSA, 2015). Estes, a despeito de oferecerem respostas simbólicas aos anseios sociais, podem representar ingerências administrativas indevidas e tecnicamente inapropriadas no que se refere à coordenação das políticas públicas educacionais, provocando danos graves aos já fragilizados sistemas de ensino no Brasil, como evidencia a análise documental exploratória realizada nesta pesquisa.

Cabe ressaltar também que a presente dissertação aborda um fato da atualidade, considerando que a juridicização dos direitos humanos (entre eles o direito à educação) decorre do contexto social hodierno, em cuja “Geração Y”⁵, acometida pela atrofia e abulia política, tem, em grande medida, preferido confiar a garantia de seus direitos subjetivos aos mecanismos de coerção jurídico-normativa. Essa geração não se apercebe que os direitos humanos e a democracia são conquistas recentes e inacabadas (conceitos-devir), que demandam por consolidação contínua mediante processos inter-relacionais, proativos e dialógicos de empoderamento político-social.

Além disso, a pesquisa visualiza o direito à educação por um ângulo incomum, pois, em geral, esse direito é estudado sob o ponto de vista de seus destinatários – os cidadãos. No presente estudo, buscou-se vislumbrar o tema também sob o prisma das supostas vicissitudes impostas pela juridicização em face da organização e da autonomia dos sistemas de ensino e como desserviço à efetivação democrática e universalizada desse direito, tendo como elemento de fundo o esmaecimento do *ethos* político no país.

Ao longo deste estudo, o que se demonstra é que são relativas as soluções oferecidas na seara jurídica no que concerne à concretização do direito humano à educação, indicando-se que um maior vigor da esfera pública faria aflorar alternativas bem mais eficazes e duradouras, passíveis de apropriação no mundo da vida que se processa em uma democracia deliberativa (HABERMAS, 1987). Essas alternativas se contrapõem ao aparelhamento burocrático e racionalizador que invariavelmente se estabelece quando qualquer dos direitos humanos passa a ser definido, delimitado e “garantido” verticalmente pelo Estado e pelo positivismo jurídico.

⁵ A Geração Y se refere aos nascidos após 1980, que cresceram em uma época de avanços tecnológicos e de relativa estabilidade política e econômica. Seus pais, da Geração X, acometida por diversas crises e grandes taxas de desemprego, criaram os filhos com muitos mimos e facilidades. Diz-se, então, que a Geração Y acostumou-se a conseguir o que quer com muita rapidez e, assim, levada pela onda globalizante que cristaliza comportamentos da sociedade de consumo, é uma geração tendente ao imediatismo, ao individualismo e à apatia política.

Além de propor a reavaliação crítica da primazia das proposições legislativas e dos instrumentos de jurisdição contenciosa como ferramentas de efetivação do direito à educação, este trabalho indica que guindar um clamor social ao *status* de norma legal não traz solução efetiva para o problema, a menos que se considere efetiva a mera sensação de solução que pode resultar de uma lei que alivia a tensão social na lógica da legislação simbólica (NEVES, 2011). Sugere, ainda, que fomentar o ativismo judicial na tentativa de garantir a efetividade de um direito prestacional causa efeitos colaterais à ordem social e à própria democracia, mascarando a realidade e causando a atrofia dos mecanismos de soberania popular.

De igual modo, indica-se que a tutela buscada judicialmente, por estar naturalmente circunscrita ao dogmatismo jurisdicional e às partes envolvidas no litígio, tende a se dissociar das condicionantes sociais, econômicas e políticas que se impõem quando a questão do direito à educação passa a ser vislumbrada na escala exponencialmente ampliada das políticas públicas.

Em tais circunstâncias, o objetivo geral desta pesquisa foi entender o contexto da juridicização do direito à educação e seu descompasso em relação à afirmação mais substantiva desse mesmo direito, buscando desvelar os efeitos nocivos que a hiperinflação legislativa e as decisões judiciais alheias à complexidade do tema têm causado à organização dos sistemas de ensino e à própria efetividade do direito à educação.

Esse objetivo geral foi desdobrado em quatro objetivos específicos, estabelecidos para que esta dissertação encontrasse respostas às questões norteadora do estudo (já enumeradas nesta introdução). São eles: identificar os fatores conjunturais que têm causado a juridicização crescente da busca pela efetividade do direito à educação no Brasil; verificar se o processo de juridicização estaria conseguindo apresentar resultados efetivos (ou se seriam apenas simbólicos) no que se refere ao direito à educação; aferir em que medida o excesso de produção legislativa e o ativismo judicial estariam prejudicando o enfrentamento sistêmico da questão; e demonstrar que os espaços de representação e de controle social já instituídos (Conselhos de Educação, Conselhos Escolares e Associações de Apoio à Escola), se forem devidamente apropriados socialmente para o exercício da soberania popular, são alternativas preferíveis à juridicização, podendo obter resultados mais legítimos e estruturantes no tocante à concretização do direito à educação.

Para que o estudo chegasse a bom termo no tocante ao alcance dos objetivos anteriormente listados, o caminho metodológico percorrido adotou uma perspectiva hermenêutica de ordem crítica. Assim, permitiu-se visualizar a juridicização, dialeticamente, não como um fato social casual, mas sim vinculada às condicionantes históricas, sociais e

políticas que vêm se impondo como óbices à efetivação plena do direito humano à educação no Brasil.

Os apriorismos da pesquisa, ao situarem o direito à educação como processo evolutivo permeado de caráter ideológico, aproximaram este estudo da dialética materialista histórica, embora tal aproximação não tenha resultado na adoção do materialismo histórico como método hermético, considerando o ecletismo metodológico voluntariamente assumido neste estudo. Assim, o uso de métodos mistos não foi casual, representando adesão consciente à concepção que tem prevalecido atualmente sobre a pesquisa social que, conforme aduz Chizzotti (2006), deve suplantar a hegemonia metodológica dos adeptos do monométodo (ou método único).

Com o devido alinhamento entre a metodologia e o referencial teórico, o processo de pesquisa se desenvolveu a partir de uma articulação lógica entre teoria e aproximação empírica. Isso permitiu evidenciar a antinomia entre o que socialmente se espera alcançar via juridicização e as soluções simbólicas ou pontuais oferecidas à profusão no campo da criação legislativa (edição de norma positivada) e/ou da aplicação dos mecanismos de jurisdição contenciosa.

A abordagem utilizada foi eminentemente qualitativa, privilegiando-se a captação de impressões (ainda que subjetivas) a partir da análise crítica dos documentos dissecados, já que se trata de uma pesquisa tipicamente exploratória que se pauta por dar sentido às percepções e obter compreensão sobre o problema, estabelecendo-se padronizações e relações dialógicas a partir das intersecções identificadas na análise documental.

A pesquisa bibliográfica foi utilizada em larga escala e não ficou adstrita ao Direito, pois, dada à natureza interdisciplinar desse Programa de Mestrado e do tema eleito, o campo referencial foi flexível, visitando-se obras de Educação, Filosofia, Sociologia e Ciência Política.

Mas, apesar da importância da pesquisa bibliográfica, a identidade deste estudo se funda no procedimento técnico da pesquisa documental, já que foram apropriados materiais que ainda não tinham recebido tratamento analítico, no caso, projetos de lei e sentenças judiciais que abordam a temática do direito à educação.

A prospecção dos documentos que foram submetidos à análise foi realizada a partir de três parâmetros: o impacto danoso (potencial ou já concretizado) que eles têm em relação à educação; o grau de dissintonia entre o desejo de dar concretude ao direito subjetivo à educação e o que de fato as referidas decisões judiciais ou proposições legislativas alcançam;

e, ainda, a falta de razoabilidade do conteúdo dos referidos documentos à luz da autonomia dos sistemas de ensino.

A partir da delimitação da amostra (necessária em razão do vasto universo material) a análise documental ficou adstrita a dez unidades de análise (núcleo amostral sintomático em relação à problemática debatida no estudo), sendo: cinco projetos de lei (Categoria de análise 1) e cinco decisões judiciais (Categoria de análise 2).

Quanto à técnica de processamento dos documentos, utilizou-se a análise de conteúdo. Buscou-se, com isso, identificar intencionalidades, razões subliminares e discursos ideológicos que podem estar por trás da mensagem manifesta dos documentos analisados, considerando que as variáveis que extrapolam a literalidade do texto são fundamentais para o êxito das pesquisas do tipo qualitativa e exploratória, como é o caso.

Já no que toca à estruturação do trabalho, vê-se que a pesquisa está reportada por meio da seguinte divisão: Aproximação Teórica ao Objeto (Capítulo 1); Caminhos da Investigação e Procedimentos Metodológicos (Capítulo 2); Aproximação Empírica ao Problema (Capítulo 3), além das decorrentes Considerações Finais, conforme se pormenoriza nas linhas subsequentes.

No Capítulo 1, destinado à fundamentação teórica do estudo, faz-se a contextualização da temática geral (direitos humanos e o seu recorte delimitativo para o direito à educação) e da problemática a ela relacionada (juridicização da busca pela afirmação de direitos sociais). Objetivou-se obter elementos de argumentação que, ao serem posteriormente subsumidos à dimensão empírica da questão, dão forma ao conjunto epistemológico que se buscou alcançar na pesquisa para satisfazer aos objetivos específicos.

Para tanto, o mencionado capítulo teórico inicia com uma incursão acerca da acepção de direitos humanos sob a lente da teoria crítica de matriz *frankfurtiana* (item 1.1), em que eles deixam se de vistos como algo natural à condição humana e passam a ser vislumbrados como produtos do processo de construção (lento, complexo e histórico) da dimensão de cidadania. A partir dessa acepção crítica, os direitos humanos passam a demandar por significação social que só pode ser conquistada e efetivamente consolidada na “dignidade da luta” (FLORES, 2009) e não na condição passiva de destinatário na norma jurídica ou de beneficiário da tutela judicial.

Ainda sob o olhar da teoria crítica, que baliza todo o referencial teórico, procede-se à abordagem mais específica do direito à educação (item 1.2), ocasião em que se destaca que tal direito é condição primaz de fruição dos demais direitos humanos, de modo que sua

sonegação (ou a sua apropriação ideológica) cria ambiente propício à violação silenciosa de direitos.

Fica evidenciada nessa passagem do texto, especialmente invocando-se Boaventura de Sousa Santos, que o direito à educação é um direito devir (inacabado) que ainda está por ser internalizado socialmente mediante a expansão do exercício das liberdades democráticas, razão pela qual a luta por sua efetividade não tem como se esgotar na confecção de um novo texto de lei e nem tampouco em uma tutela judicial.

Adiante, o capítulo teórico se ocupa especificamente da tendência à juridicização de direitos (item 1.3). Nele, Habermas passa a protagonizar o referencial da dissertação, alertando que a juridicização comporta a tendência atual de abandonar (ou ao menos tornar subsidiárias) as formas políticas e sociais de veiculação das questões afeitas às necessidades humanas (*ethos* de atuação coletiva), substituindo-as por formas segmentadas (ou mesmo individualizadas) de postulação de direitos por meio da via judicial ou legislativa.

A abordagem teórica se finda com a fundamentação sobre os efeitos da juridicização como forma de garantia do direito à educação (item 1.4), apontando-se as bases teóricas (adiante articuladas com a aproximação empírica), acerca dos efeitos simbólicos e danosos que a tutela juridicizada do direito à educação pode causar em desfavor desse mesmo direito.

Já no Capítulo 2, são descritos, em pormenores, as técnicas, os procedimentos e os passos metodológicos trilhados ao longo da pesquisa (o que, em escala reduzida, já foi reportado anteriormente nesta Introdução), evidenciando-se as categorias utilizadas para a sistematização das ideias e os instrumentos que possibilitaram a investigação do objeto de pesquisa indagado.

Verificar-se-á, no item 2.1, que se trata de uma abordagem de natureza qualitativa, do tipo exploratória, vocacionada à captação de impressões subjetivas a partir da análise crítica dos documentos que se constituíram em unidade de análise.

As fontes de coleta de informações estão explicadas no item 2.2, ficando indicado que a pesquisa bibliográfica teve fundamental importância no processo, mas que, em sua essência, trata-se aqui de uma pesquisa documental, haja vista o uso de materiais (projetos de lei e sentenças judiciais) que não tinham sido submetidos a filtro analítico prévio. O procedimento técnico empregado na pesquisa documental encontra-se noticiado no item 2.3, em que se revelam os ambientes e as estratégias correlatos à prospecção dos documentos inerentes à juridicização e a posterior triagem e delimitação da amostra, cujo conteúdo foi efetivamente analisado.

Quanto ao processamento dos documentos (item 2.4), indica-se que a técnica utilizada foi a de análise de conteúdo (incluindo a captação de possíveis intencionalidades subjacentes), precedida da preparação prévia quanto às dimensões da análise, de modo a resultar em uma ordenação dos dados conforme os critérios de análise correlatos a cada objetivo específico da perquirição, como se demonstra na parte final (item 2.5) do capítulo metodológico.

Já no que se refere ao Capítulo 3 desta dissertação, destinado à aproximação empírica ao objeto de estudo, busca-se corroborar as evidências oriundas do referencial teórico utilizado, já que os conteúdos explícitos e implícitos extraídos da análise documental contêm elementos de convergência suficientes para inferir que a tutela de direitos sociais (especialmente o direito à educação) a partir da hiperinflação legislativa é, em grande medida, simbólica. Indica-se, também, que a via judicial-contenciosa não satisfaz as expectativas de concretização de direitos sociais que nela se deposita, já que ela tende a intervir indevidamente nos sistemas de ensino e a oferecer tutela fracionária, enquanto se sabe que os direitos sociais estão constitucionalmente prescritos em uma escala de universalização.

Para que tais inferências tivessem fundamento seguro, cada uma das unidades de análise (cinco proposições legislativas e cinco sentenças judiciais) foi objeto de pauta analítica individualizada e criticamente referenciada, conforme narram os itens 3.1 e 3.2 e respectivos subitens, mediante os critérios analíticos explicitados no capítulo metodológico.

Após esse processo, já no item 3.3, observa-se a confrontação e a análise sistematizada das informações colhidas, agrupando-se as unidades pertencentes a cada categoria nos quadros esquemáticos respectivos, sendo: Proposições Legislativas (quadro do item 3.3.1) e Decisões Judiciais (quadro do item 3.3.2), em que são identificadas congruências e intersecções que, no conjunto, dão forma e sentido às impressões qualitativas e às inferências (parciais que sejam) ordenadas para o alcance dos objetivos desta pesquisa.

Nas Considerações Finais, como culminância da obra, faz-se uma digressão de todo o percurso teórico e empírico percorrido nesta dissertação. Aponta-se, em suma, a antinomia entre a Educação que se almeja no País (e que está esboçada na CRFB e na LDB: universalizada, de qualidade, pluralista, participativa e emancipatória) e aquela que se oferece na rede pública (em que se reconhecem avanços quantitativos, mas ainda demanda maior dimensão qualitativa) ou aquela que tem sido obtida por intermédio dos mecanismos juridicizados, aqui evidenciada como simbólica, fracionária, interventiva e pouco afeita à participação democrática.

Foram suscitados, em sede conclusiva, caminhos alternativos à juridicização para que se alcance a efetividade substantiva do direito à educação no Brasil. Aponta-se que todos eles

passam pela necessária revitalização democrática dos mecanismos de controle social sobre as políticas educacionais, com o decorrente empoderamento popular, pois, sem que isso ocorra, resta improvável que o País concretize (para além do texto frio da lei) o que prescreve o artigo 205 da CRFB, segundo o qual a educação tem como objeto o “pleno desenvolvimento da pessoa e o seu preparo para o exercício da cidadania”, prescrição que, até o momento, tem sido pouco mais que um mero adorno formal ou simples capricho dos constituintes que burilaram no texto.

1 APROXIMAÇÃO TEÓRICA AO OBJETO

Para que esta pesquisa alcance os objetivos a que se propôs, trazendo a lume respostas às questões norteadoras da perquirição, a aproximação teórica ao objeto da juridicização se dá na perspectiva da Teoria Crítica dos Direitos Humanos, moldada essencialmente na Escola de Frankfurt⁶, aqui admitida como referencial teórico nuclear. Esse referencial oferece, ao longo do capítulo, elementos basilares para que as respostas buscadas (ainda que adstritas ao campo de incidência e ao foco da abordagem – Direito Humano à Educação no Brasil) comecem a ser formuladas, de modo que as premissas *a priori* consideradas venham a reunir condições (substrato teórico) para que sejam confirmadas no capítulo subsequente, já destinado à abordagem empírica.

Desse modo, o que se verá na perquirição teórica que se segue é a contextualização pluriunívoca do problema, pautada no intento de satisfazer os objetivos específicos da pesquisa, que já foram explicitados por meio das questões norteadoras listadas no capítulo introdutório. Inicia-se com uma incursão sobre a acepção crítica dos direitos humanos (item 1.1), seguida da abordagem específica do direito humano à educação (item 1.2) e do aprofundamento teórico sobre a questão da juridicização de direitos (item 1.3). Conclui-se este capítulo discorrendo sobre os impactos da juridicização como forma de efetivação do direito à educação (item 1.4).

1.1 DIREITOS HUMANOS À LUZ DA TEORIA CRÍTICA

Os Direitos Humanos são tradicionalmente entendidos como uma salvaguarda mínima necessária à dignidade humana, sendo idealmente titularizados por todos, indistintamente, não importando nacionalidade, gênero, religião, classe social, etnia, opinião política ou qualquer outra condição distintiva (conforme está expressamente prescrito no artigo 2º da Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH da Organização das Nações Unidas – ONU).

⁶ A Escola de Frankfurt, composta por intelectuais como Theodor Adorno, Max Horkheimer, Erich Fromm, Herbert Marcuse, Walter Benjamim e Leo Löwenthal, originou, na primeira metade do século XX, o pensamento conhecido como Teoria Crítica da Sociedade. Trata-se de um movimento autorreflexivo sobre as teorias marxistas e uma crítica ampla ao positivismo, enaltecendo a razão (instrumental) a partir da valorização da ciência. A escola foi responsável pela disseminação de expressões como “indústria cultural” e “cultura de massa”, gerando, ainda, uma segunda geração de teóricos críticos (com destaque para Jürgen Habermas), exercendo forte influência sobre o pensamento ligado ao materialismo histórico-dialético, referenciando autores como Boaventura de Sousa Santos, Joaquim Herrera Flores, entre outros.

Tais direitos seriam, portanto, concessões inatas aos viventes da espécie humana, decorrendo naturalmente do nascimento nessa condição. Essa acepção se encontra assentada na teoria clássica, que tem como ingredientes essenciais o jusnaturalismo e o contratualismo. Sobre estes, Pérez-Luño (2002, p. 23) explica que

A ideia de direitos humanos decorre de duas direções teóricas que alcançam seu apogeu no clima do jusnaturalismo racionalista e do contratualismo. O primeiro, ao postular que todos os seres humanos desde sua própria natureza possuem direitos naturais que emanam de sua racionalidade, como um traço comum a todos os homens, e que esses direitos devem ser reconhecidos pelo poder político através do direito positivo. Por sua vez, o contratualismo, tese cujos antecedentes remotos podemos situar na sofística e que alcança ampla difusão no século XVIII, sustenta que as normas jurídicas e as instituições políticas não podem conceber-se como o produto do arbítrio dos governantes, senão como resultado do consenso da vontade popular.

De acordo com essa visão tradicional, aqui referenciada em Sarlet (2003), são díspares os conceitos de *Direitos Humanos* (que seriam aqueles consagrados no plano internacional a qualquer pessoa, independentemente de vínculo com um Estado) e de *Direitos Fundamentais* (que seriam os direitos humanos assegurados no plano interno de cada Estado, demandando o reconhecimento por uma determinada ordem constitucional).

Entretanto, quando colocados sob a lente da Teoria Crítica *frankfurtiana*, verifica-se que os direitos humanos ganham nova fundamentação e deixam de ser vistos como algo inerente à condição humana e independentes de vinculação nacional. Isso porque, empiricamente, se observa que há vultosos contingentes populacionais humanos que estão, ainda hoje, total ou parcialmente alijados de direitos⁷. Esse fato, por si só, evidencia que os direitos humanos não são decorrências necessárias da natureza humana e nem diretamente assegurados no plano internacional, mas sim advêm do processo de construção (paulatino, complexo e histórico) da dimensão de cidadania, que se dá necessariamente no âmbito de um Estado nacional. Por isso, para que seja coerente com a fundamentação crítica adotada, esta dissertação opta por não distinguir *direitos humanos* de *direitos fundamentais*, considerando-os conceitos sinónimos.

Tal opção se justifica em Agamben (2002), segundo o qual o manto protetor dos direitos humanos não contempla a todos os viventes da espécie, mas apenas àqueles cujo Estado, sistema em vigor e mercado conferem o *status* (seletivo e, não raro, elitista) de

⁷ Áreas significativas do planeta são povoadas por seres humanos cujas condições materiais objetivas de existência – alimentação, habitação, educação e saúde não permitem reconhecer parâmetros mínimos para algum referencial ético em termos de cidadania e dignidade; a distinção entre seres humanos e animais, em alguns casos, pode ser puramente antropomórfica e genética.

cidadãos. Desse modo, os demais indivíduos que são indignos da proteção inerente à cidadania (os alheios e/ou invisíveis ao sistema) não podem nem mesmo pleitear direitos humanos porque não são vistos como humanos aos olhos do sistema estatal, pois são apenas vida nua – *homo sacer*⁸.

Na visão crítica, os direitos humanos, além de não serem inatos, também não decorrem de uma postura social passiva e nem tampouco de uma elaboração jurídico-normativa regular. Afirma-se que tais direitos foram sendo definidos, reivindicados, conquistados, ampliados e reafirmados historicamente, ao longo de séculos de enfrentamentos contra o absolutismo, o obscurantismo e a arbitrariedade, demarcando-se, na luta e na força, os diversos e sucessivos ciclos de evolução civilizatória, ao custo de muito sangue derramado e de milhões de vidas ceifadas (TRINDADE, 2002).

A afirmação dos direitos humanos é, nessa ótica, um processo proativo de construção histórica que permeia toda a evolução humana e que se vê presente desde tempos primórdios, inclusive nas escolas filosóficas do período clássico e helenístico e também na moral cristã (bases da civilização ocidental), em cujos direitos humanos, embora ainda não consolidados como tal, já encontravam alguns princípios e valores embrionários (HERKENHOFF, 2011). Tal origem remota, embora aqui mencionada *en passant*, serve para ilustrar o quão extenso é o percurso que foi sendo pavimentado ao longo do tempo para que, hodiernamente, fosse possível à humanidade gozar de relativa garantia de proteção aos Direitos Humanos.

Sabe-se, todavia, que, apesar da existência de valores e mesmo de normas gerais para a proteção do ser humano desde a antiguidade, a ideia de direitos humanos oponíveis em face do Estado só começa a ser esboçada, conforme aponta Sarlet (2003), a partir da edição da Carta Magna Inglesa (1215). Após, tem-se a *Bill of Rights* (Petição de Direitos de 1629) e o *Habeas Corpus Act* (1679), perpassando pela Declaração de Direitos da Virgínia (1776), para, enfim, essa ideia ser afirmada na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (França, 1789) e na revolucionária Declaração de Direitos do Povo Trabalhador e Explorado (URSS, 1918).

Nessa sequência evolutiva, a compreensão dos direitos humanos como fundamentais, passíveis de exigência quanto à intervenção e responsabilização do Estado por sua efetivação,

⁸ A expressão “*homo sacer*” é utilizada por Giorgio Agamben para designar o ser humano despojado dos direitos políticos provenientes de um Estado-nação. Esse ser humano desnacionalizado, vitimado pela biopolítica ou tanatopolítica, é vulnerável a qualquer violência, frágil a todos os abusos. Diante da ausência de um Estado-nação que o reconheça, para além de mero humano, como seu cidadão, ele é mera vida nua.

é um fato histórico relativamente recente (pertencente ao século XX)⁹. Observa-se que, no decorrer do século XIX, os movimentos reivindicatórios das classes trabalhadoras, inspirados em ideais socialistas e na doutrina social da igreja, ainda buscavam assegurar o atendimento às necessidades básicas de sobrevivência e condições laborais minimamente dignas, fazendo surgirem os direitos sociais. Sobre isso, Trindade (2002, p. 144) afirma que,

Ao terminar o século XIX, ficava claro que o movimento dos trabalhadores dava passos concretos – e alcançavam vitórias, tímidas ainda – na organização das lutas pelo que, adiante, seria conhecido como direitos laborais e sociais (jornada regulamentada, repouso semanal remunerado, salário mínimo, férias, aposentadoria, acesso à educação e a serviços públicos de saúde e assistência social). Que se afaste, porém, qualquer equívoco de assimilação edulcorada desse processo histórico: todas essas demandas sociais só avançaram mediante combate aguerrido, sacrifício, vertendo muito sangue dos trabalhadores de todos os países. Alguns exemplos célebres: a greve operária de Nova York em 08 de março de 1857, a epopeia da Comuna de Paris em 1871 e o episódio dos “oito mártires de Chicago” em 1896.

Como conquistas dos movimentos da classe operária, os direitos sociais passam a ser reconhecidos constitucionalmente a partir do século XX, como se vê na Constituição Mexicana de 1917 e na Constituição Alemã (de Weimar) de 1919, muito embora tenha sido apenas a partir do segundo pós-guerra que “os novos direitos fundamentais acabaram sendo consagrados em um número mais significativo de Constituições, além de serem objeto de pactos internacionais” (SARLET, 2003, p. 53). As graves violações de direitos humanos ocorridas nesse período fizeram com que, a partir de então, os direitos humanos passassem a ser uma questão de interesse e objeto de pressão da comunidade internacional.

Dessa maneira, é possível sustentar que os traumas da Segunda Grande Guerra deram início à reconstrução dos Direitos Humanos. Comparato (2005, p. 54) explica que

Após três lustros de massacres e atrocidades de toda sorte, iniciados com o fortalecimento do totalitarismo estatal nos anos 30, a humanidade compreendeu, mais do que em qualquer outra época da história, o valor supremo da dignidade humana. O sofrimento como matriz da compreensão do mundo e dos homens, segundo a lição luminosa da sabedoria grega, veio a aprofundar a afirmação histórica dos direitos humanos.

Nesse contexto de dor e *mea-culpa*, a Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH, unanimemente aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas – ONU em 10 de dezembro de 1948, condensou a longa elaboração teórica desses direitos, ao proclamar que “todo homem tem direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa” (artigo VI).

⁹ Na segunda etapa da Revolução Francesa proclama-se o direito à instrução e direitos relativos ao trabalho, mas ainda não se exigia que o Estado fosse responsável por sua efetivação.

Além disso, afirmou que os direitos humanos compõem uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos ao catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais.

A DUDH de 1948 possui, assim, importância ímpar para a configuração dos princípios dos direitos humanos, firmando-se como um código de atuação e de conduta para os Estados signatários da comunidade internacional. Em outras palavras, inaugura uma nova ética global pautada em um consenso sobre valores de cunho universal a serem seguidos pelos Estados.

No entanto, a DUDH sempre teve força cogente limitada, haja vista sua essência de mecanismo de *soft Law*¹⁰. Somente transcorrido quase meio século de sua promulgação, já na Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos realizada em 1993, na Áustria, a chamada Declaração de Viena veio, enfim, conceder maior eficácia e proteção aos direitos humanos, balizando-se na concepção pós-contemporânea que reclama para esses direitos e para as declarações internacionais correlatas a força de *hard Law*¹¹. Cançado Trindade (1997, p. 183) aponta que

A Declaração de Viena destaca-se no processo dinâmico e evolutivo da codificação dos instrumentos de direitos humanos por requerer a pronta “ratificação universal” dos tratados de direitos humanos, sem reservas, além de reclamar maior fortalecimento da inter-relação entre a democracia, o desenvolvimento e os direitos humanos em todo o mundo, advogando a proteção universal destes últimos, sem imposição de condições.

Há de se considerar, ainda, que enquanto a DUDH de 1948 foi adotada por voto, com abstenções, em um foro então composto por apenas 56 países, a Declaração de Viena é consensual, envolvendo 171 Estados-Nação (a maioria dos quais eram colônias nos anos 40). Por essa razão, é possível afirmar que foi em Viena, em 1993, que se logrou conferir, enfim, caráter efetivamente universal (e vinculativo) a um grande documento internacional definidor dos direitos humanos (PIOVESAN, 2004).

Sabe-se que tal processo de evolução ainda está inacabado e que os direitos humanos continuam carecendo de maior concreção e vinculação. Entretanto não há como negligenciar tão extenso histórico de lutas sociais que foram travadas ao longo das gerações antecedentes

¹⁰ O termo *soft Law* está vinculado à expressão “quase-direito” e traduz, em geral, regras cujo valor normativo é limitado e que não são jurídica e coercitivamente obrigatórias. O *soft Law* não cria, a priori, obrigações, sendo dotado de linguagem vaga e aberta, que apresenta caráter genérico ou apenas princípio lógico, o que pode não permitir a clara identificação de obrigações específicas e de caráter vinculativo.

¹¹ O termo *hard Law*, contraposto ao *soft Law*, designa regra vinculativa cujo conteúdo deixa pouca margem para negociação ou repactuação.

para que, no tempo presente, fosse possível verificar que os direitos humanos estão prescritos constitucionalmente na maior parte dos países do mundo¹².

Diante disso, sob o ponto de vista da Teoria Crítica, não se apropriar ativamente dos direitos humanos, não defendê-los efetivamente ou mesmo permitir sua relativização significa um ato de vilipêndio à história, um inconsciente estado de alienação ou, ainda, o atestado da falência ética de uma geração (SANTOS, 2007). Essa concepção é coerente com as qualidades que Pontes de Miranda, (*apud* SILVA, 1992, p. 98) atribui aos Direitos Humanos quando os declara “inalienáveis, imprescritíveis e irrenunciáveis”.

Como se nota, para a teoria crítica, os direitos humanos transcendem a dimensão dos direitos cuja apropriação e investidura seria voluntária (e que, portanto, seriam renunciáveis), situando-os, a partir da reinvenção desses direitos, proposta por Herrera Flores (2009), em um contexto que os aproxima muito mais do conceito de “deveres humanos”. Nessa condição, não são passíveis de renúncia ou menoscabo, sob pena de se permitir indesejáveis retrocessos civilizatórios e a sonegação de direitos essenciais às presentes e futuras gerações.

Aqui se admite aproximar a abordagem feita sobre o mote dos direitos humanos da nova linha de pensamento teórico que tem sido prevalente na contemporaneidade acerca das questões ambientais, exigindo-se uma nova ética humana inclinada para o futuro e que cobra, no presente, posturas de responsabilidade ativa. Nesse exercício de analogia entre a nova ética ambiental e a humana, invocam-se as proposições éticas que estão sistematizadas na chamada Teoria da Responsabilidade, de Hans Jonas (2006, p. 186), que pode ser compreendida, em seu substrato mínimo, a partir da referência que o autor explicita:

A responsabilidade, seja ela por vias individuais ou coletivas, deverá ocupar-se com a vida, com o hoje e o mundo de amanhã. Mas, essa óbvia inclusão do amanhã no hoje, que tem a ver com a temporalidade como tal, adquirindo uma dimensão e uma qualidade nova no contexto da responsabilidade total exigida do Homem contemporâneo e tecnológico, de quem se cobra pensar o reflexo coletivo e transtemporal das ações e omissões individuais do tempo presente.

Ademais, o estudo aqui realizado, ainda de forma ampla sobre os Direitos Humanos (precedendo o recorte delimitativo que será levado a efeito no próximo capítulo, em que se abordará especificamente o Direito Humano à Educação), é balizado por referenciais teóricos

¹² Sabe-se que ainda há lugares no mundo em que prevalecem governos de ideologia extremista, em cuja intolerância ativa, seja religiosa, política ou racial, ainda não permitiu constitucionalizar direitos humanos fundamentais (notadamente o direito à educação e o direito à liberdade de expressão), certamente porque “tais (des)governos temem a esses direitos, por saberem que a caneta e a liberdade são mais poderosas do que a espada” (YOUSAFZAI, 2013).

que, direta ou indiretamente, gravitam na órbita do *Welfare State*¹³ como modelo de Estado, e do *keynesianismo*¹⁴ como receituário econômico. Isso ocorre justamente porque tais formulações críticas estão alinhadas com as políticas públicas e com a ordem econômica que a CRFB estabeleceu para o Estado brasileiro a partir do seu extenso rol de garantias fundamentais e de direitos sociais (arts. 5º e 6º) e dos preceitos gerais de regulação estatal da atividade econômica (art. 170).

Por isso, a abordagem em relação aos direitos humanos sociais e prestacionais se dá, neste estudo, na perspectiva do Estado de Bem-Estar (Estado-Providência). Como foi mencionado, é sobre tal modelo de Estado que a ordem constitucional em vigor no Brasil prescreve os direitos/garantias fundamentais, ainda que seja preciso reconhecer que a vivência de Estado de Bem-estar, seja no aspecto social ou econômico, pouco se concretizou no País, visto que, nas décadas seguintes à promulgação da CRFB, o ideário neoliberal, quase hegemônico, ressignificou (relativizou) o sentido de concreção dos direitos sociais.

Ainda abordando os direitos humanos em sua extensão *lato sensu*, como etapa prévia ao foco estrito da pesquisa, as referências utilizadas denunciam a crise de efetividade que recaiu sobre esses direitos a partir da globalização e do impacto do ideário neoliberal. Destaca-se Giddens (2000) que, embora não transite exatamente na teoria crítica, por ser um autor pertencente à chamada terceira via¹⁵, é uma referência basilar para verificar a ineficácia dos direitos humanos na contemporaneidade. Justifica-se esse destaque na medida em que, segundo Alves (2003, p. 190), “Giddens afirma o recrudescimento do processo de exclusão social que se traduz no paradoxo da época contemporânea que consiste precisamente na força com que se realiza a globalização econômica ao mesmo tempo em que se esvazia de conteúdo a ideia de direitos humanos”.

¹³ O Estado de Bem-estar (*Welfare State*) designa o Estado assistencial que se propõe a garantir padrões mínimos de educação, saúde, habitação, renda e seguridade social a todos os seus cidadãos, admitindo-se que esses serviços são de caráter público e reconhecidos como direitos sociais. O que distingue o Estado do Bem-estar de outros tipos de Estado não é apenas a intervenção estatal na economia e nas condições sociais com o objetivo de melhorar os padrões de qualidade de vida da população, mas também (e principalmente) o fato de os serviços prestados serem considerados direitos dos cidadãos.

¹⁴ Keynesianismo é a denominação da teoria consolidada por John Maynard Keynes, que consiste em uma organização político-econômica oposta à concepção liberal, fundamentada na aceção do Estado como agente indispensável de controle da economia, com objetivo de conduzir a um sistema de pleno emprego. A teoria atribuiu ao Estado o dever de conceder benefícios sociais que garantam a todos um padrão mínimo de vida, como a criação do salário mínimo, do seguro-desemprego, da assistência médica gratuita, de serviços educacionais universalizados e da redução da jornada laboral.

¹⁵ Na obra “Para além da esquerda e da direita”, que influenciou o trabalhismo britânico e a socialdemocracia europeia, Giddens afirma que as duas forças políticas tradicionais e antagônicas (esquerda e direita) estariam ultrapassadas e propõe uma “terceira via”, que seria um caminho intermédio entre o neoliberalismo (direita) e o socialismo (esquerda) ou, nas palavras do autor, nem a regulamentação econômica com anarquia moral (como quer a esquerda), nem a anarquia econômica com fortes controles morais (como deseja a direita).

Coloca-se em questão, nesse particular, o real intento que subjaz à fragmentação dos mecanismos de afirmação sociopolítica dos direitos humanos e o deslocamento desse embate para o campo do ativismo judicial e legislativo (juridicização). Esse processo se desnuda a partir da vertente crítica dos direitos humanos e que se constitui no mote central deste escrito, como está enfatizado ao longo deste Capítulo.

A aproximação teórica ao objeto do presente estudo, referenciada pela teoria crítica, não é, portanto, uma escolha aleatória ou casual. Tal acepção teórica e os pensadores frankfurtianos que a protagonizam (Jürgen Habermas, Herbert Marcuse e Walter Benjamin, além de outros autores aqui referenciados que também transitam no mesmo campo teórico, como Joaquim Herrera Flores e Boaventura Santos) são fontes essenciais deste estudo porque, ao desvelar a racionalidade da acepção liberal e formal dos direitos humanos, indicam caminhos alternativos para a emancipação humana a partir de direitos substancialmente considerados.

É a partir da visão crítico-dialética dos autores supracitados que os direitos humanos (em especial o direito à educação) se relevam como roteiro emancipatório e, nessa condição, torna-se improvável que tais direitos venham a ser efetivados verticalmente, de cima para baixo, a partir de comandos provenientes da órbita de poder estatal, sejam esses comandos oriundos da norma positivada ou de decisões judiciais. Por isso, a teoria crítica ressalva que a efetivação substantiva dos direitos humanos só pode decorrer da ação horizontal do próprio corpo social politicamente empoderado. Assim, cabe ao Estado oportunizar meios de participação democrática (plural, ética e responsável) para que os direitos humanos sejam consolidados e assimilados ativamente (e altivamente) por seus próprios titulares – os cidadãos.

Por isso, Herrera Flores (2009) distingue o plano da realidade dos direitos humanos do plano das razões que lhes justificam, tratando do “o que”, “por que” e “para que” desses direitos. Refuta, assim, a visão tradicionalista de que os direitos humanos podem ser rasamente definidos como prerrogativas naturais da humanidade, em uma verificação meramente formal e dissociada de uma análise mais acurada da realidade social. Para o autor, tal visão prejudica a efetiva compreensão dos direitos humanos, uma vez que não se debruça sobre os bens que tais direitos devem garantir, sobre as condições materiais necessárias para exigí-los e sobre o papel das lutas sociais na sua consolidação.

Nesse mesmo viés, não há como deixar de relacionar a visão crítica de direitos humanos com o ideário de “dignidade humana” que, contemporaneamente, tem como fonte primordial Boaventura Santos (2007). Este autor indica que o acesso isonômico e não

hierarquizado aos direitos (que denomina “acesso eficaz”) exige a instrumentalização das instâncias de atuação e controle social essenciais para que todo o rol de direitos humanos seja conscientemente lapidado e empiricamente observado. Acrescenta que urge dar um melhor polimento e uma maior abrangência ao conceito de emancipação social para que a própria teoria crítica se renove.

Observando a problemática da ineficácia dos direitos humanos pela lente multifocal dessa base teórica frankfurtiana (ou neofrankfurtiana), se vislumbrará, quando da aproximação empírica a ser trabalhada no Capítulo 3 deste escrito, a confirmação das premissas *a priori* consideradas de que as soluções oferecidas verticalmente pelas casas legislativas e pelo poder judiciário estão muito aquém de garantir a efetividade plena de qualquer dos direitos humanos sociais e prestacionais (incluindo o direito à educação, aqui em foco). Isso, principalmente, quando se imprime maior rigor ao conceito de “efetividade” de direitos, considerando como tal apenas a consolidação de políticas públicas articuladas, democratizadas, universalizadas e perenes.

Isso porque a presente pesquisa está referenciada por uma concepção inacabada de direitos humanos, vistos aqui como processo proativo de expansão do exercício das liberdades democráticas, em cujo êxito (sempre relativo e parcial, dado à natureza devir desses direitos) envolve uma multiplicidade de elementos extrajurídicos. Esses elementos precisam ser sopesados para a aferição real da efetividade do direito posto e da ideia de justiça, quais sejam: liberdade, capacidade, emancipação, sustentabilidade, recursos, resultados e, em especial, a felicidade, os quais não podem ser adequadamente considerados em um sistema hermético que defina para cada um deles um valor jurídico predeterminado (SEN, 2011).

Questiona-se, com isso, o discurso de que o Direito, como cerne do sistema liberal, deva ser o instrumento ideal e preferencial para dirimir os conflitos e as demandas da sociedade contemporânea. Esse questionamento está presente na obra de Ludwig (2006), que pontua os dissensos havidos entre o discurso e o Direito, no tocante à real concretização das liberdades pretensamente asseguradas pela ordem social do juspositivismo em que, em regra, a ideia de justiça (distante anos luz da ideia ampliada que é defendida por Amartya Sen (2011)) se resume tão somente ao cumprimento estrito dos deveres contidos na lei.

Nesse plano, o sentido como discurso (função utilitária) das leis e sentenças que dizem assegurar direitos humanos é explicitado no conceito de “legislação simbólica”, formulado por Marcelo Neves (2011). Para o autor, a efetividade dos direitos prescritos na norma e na sentença se mostra secundária, importando mais a sensação provocada, a partir de uma ação jurídica afirmativa, de que estaria havendo resposta do Poder Público em relação aos reclames

da sociedade e que estaria sendo oferecida atenção e/ou proteção aos cidadãos (mesmo que, na prática, tal atenção seja ilusória e a resposta apenas simbólica). O estudioso considera que a mera sensação de amparo já é o que basta para conformar e alienar a sociedade, aliviando possíveis tensões e refreando reivindicações sociais. Daí porque se verifica que, apesar da inefetividade das soluções juridicizadas, elas não cessam de ser ofertadas.

Trata-se da confirmação hodierna (e empírica) da tese da Biopolítica¹⁶, apresentada por Michel Foucault nos anos 70 do século passado, alertando sobre o “sistema de verificação”. Este se resumiria no esforço consciente de validação ética e alienação social a partir de um discurso genérico de proteção estatal de direitos – sistema gestor da população. Nele, a sociedade, doutrinada pela internalização continuada do direito em todos os setores da vida humana, renuncia interrogar a verdade a partir das condições e limites do próprio sujeito de direitos. Assim, prefere acatar passivamente o discurso que lhe é introjetado por meio dos mecanismos, táticas e estratégias de poder que atuam na produção das versões e interpretações jurídicas, políticas e econômicas qualificadas como corretas pelo sistema e na desqualificação de outras, apontadas como equivocadas (FOUCAULT, 2008).

Fica evidenciada, dessa forma, a dissintonia entre o discurso dos direitos humanos e a sua prática, verificando-se que a eloquência manifesta em prol dos direitos humanos nem sempre é proporcional ao desejo real de lhe impor concretude (LUDWIG, 2006). Assim, por mais paradoxal que possa parecer, a eficácia dos direitos humanos perde vigor na medida em que a sua defesa retórica ganha projeção, mormente quando fundamentada no discurso que secciona os direitos humanos em gerações ou dimensões¹⁷ (em direitos de primeira, segunda e terceira geração/dimensão, existindo teorias que incluem, ainda, uma quarta e uma quinta)¹⁸.

Desta feita, a teoria crítica não abona a tradicional classificação dos direitos humanos em gerações/dimensões, por considerar que tal seccionamento é artificial e alienante. Essa classificação faz sentido apenas em termos puramente cronológicos, escalonando-se tais grupos de direitos a partir dos momentos em que se tornaram reivindicações sociais acolhidas pela ordem jurídica. Ademais, essa divisão em gerações pode induzir a uma crença

¹⁶ Tese apresentada por Michel Foucault no College de France em 1979 – Naissance de la biopolitique.

¹⁷ A doutrina contemporânea tem evitado o termo “geração”, substituindo-o por “dimensão”, já que a ideia de “geração” está ligada à de sucessão, substituição, enquanto que os direitos fundamentais não se sobrepõem, não são suplantados uns pelos outros.

¹⁸ A 1ª geração (ou dimensão) de direitos refere-se aos direitos civis e políticos (fundamentados na liberdade); ao passo que a 2ª geração se relaciona aos direitos econômicos, sociais e culturais (baseados na igualdade, em que se situa o Direito à Educação); já os direitos de 3ª geração refletem os princípios da solidariedade e fraternidade (protege interesses coletivos ou difusos). Essas três primeiras gerações são consagradas pela doutrina desde a DUDH de 1948. Já os direitos de 4ª e 5ª geração (sobre os quais não há consenso sobre a existência e conteúdo) foram afirmados posteriormente, sendo: os de 4ª geração relacionados à democracia e ao pluralismo, e os de 5ª geração afeitos à manutenção da paz.

equivocada na existência de uma escala de importância entre os direitos humanos, fazendo preponderar os direitos civis em prejuízo dos direitos sociais e culturais, o que, na visão crítica, é injustificável.

Na formulação contra hegemônica de Marcuse (*apud* BONAVIDES, 2006), alerta-se que a compreensão dividida dos direitos humanos, com foco nos direitos civis, culmina por tolerar a não realização dos direitos sociais e culturais sob a justificativa da progressividade e da indisponibilidade de recursos para a sua realização. Tal modelo de proteção escalonada de direitos tem se mostrado parcial e relativo, além de inócuo no enfrentamento concreto da exclusão social e da violação de direitos humanos. Por isso, afirma-se que os direitos humanos, independentemente de geração, “compõem um rol cumulativo, complementar e indissociável, em que cada um se faz parte essencial dos demais” (MARCUSE, *apud* BONAVIDES, 2006, p. 563).

Do mesmo modo, Cançado Trindade (1998) sustenta a unicidade valorativa de todo o rol de direitos humanos como um ponto crucial da teoria crítica. Por essa razão, mantendo-se coerente com tal criticidade, não se verá esta pesquisa reverberar a dicotomia entre as diversas gerações de direitos humanos, notadamente porque, no capítulo seguinte, destinado ao direito humano à educação, a fundamentação se dará a partir de uma arquitetura conceitual que o compara a uma “liga resistente e flexível” que tem a função de entrelaçar e potencializar os demais direitos humanos, vistos aqui como conjunto indissociável e estruturado em “teia”.

Nesse ponto, cabe ressaltar também que a definição dos direitos humanos enquanto um conceito extensivo ou como um rol sobreposto em relação ao rol de direitos fundamentais (que sempre recebe muita atenção nos textos jurídicos) mostra-se secundária neste estudo por duas razões. De um lado, porque se trata aqui de uma abordagem geral acerca da ideia de direitos humanos necessária para avançar sobre o mote específico do direito à educação, e não de um conceito jurídico-dogmático. De outro lado, porque, independentemente da maior ou menor superposição entre as ideias de direitos humanos e de direitos fundamentais (variável conforme a extensão do conceito jurídico-dogmático adotado), é inegável haver, no mínimo, uma notável identidade de conteúdo, justificando a sinonímia relativa para esse efeito.

Avalia-se, ademais, que a fundamentação acerca do catálogo dos direitos humanos já é um tema suficientemente repisado na literatura científica, considerando que neste Século XXI os direitos humanos carecem mais de eficácia do que de fundamentação (BOBBIO, 1992). Assim, a presente pesquisa renunciou a uma análise mais profunda sobre tal catálogo (porque o direito à educação, foco do estudo, já está indiscutivelmente incluído nele), para dedicar-se

ao mote central da perquirição, que é desvendar as causas da inefetividade das soluções juridicizadas no tocante à concretização do direito à educação no Brasil.

Para tanto, no tópico seguinte desta dissertação, já adstrito à incursão específica sobre o mote do direito humano à educação (mas carregada dos elementos teóricos trazidos a lume nesta abordagem geral dos direitos humanos a partir da visão crítica), o direito à educação será situado, a um só tempo, como direito humano subjetivo e imprescindível por si só, como também elemento de coesão dos demais direitos humanos e requisito essencial à postulação e efetivação de todos eles.

1.2 EDUCAÇÃO COMO DIREITO HUMANO SUBJETIVO, ESSENCIAL E DEVIR

Depois de discorrer sobre a dimensão teórica geral dos direitos humanos a partir da visão crítica que referencia esta dissertação, o que foi fundamental para identificar e delimitar a ótica sobre a qual a pesquisa aborda a problemática da juridicização de direitos para buscar respostas às questões que norteiam a perquirição, o presente tópico se debruça especificamente sobre o direito humano à educação. Busca-se situá-lo no contexto do ambiente social, político e jurídico que resume a contemporaneidade (globalização, massificação cultural, crise de legitimidade política e de participação popular, complexidade sistêmica e hipertrofia do Direito como paradoxo da inefetividade de direitos), em cujo cenário o direito à educação como conceito (e se espera que também na realidade) assume projeção e importância crescente. Dessa forma, constitui-se em vetor do novo paradigma ético que se demanda para que os demais direitos humanos não percam substância e concretude no seio da pós-modernidade¹⁹ (GOERGEN, 2005).

A abordagem seguinte sobre o direito à educação inicia situando o processo educativo (em sentido *lato sensu*) como elemento de distinção da condição humana para, adiante, verificar como a educação passou a integrar o rol dos direitos humanos e, mais do que isso, a figurar com destaque nos tratados internacionais e como preceito constitucional fundamental no Brasil. Ressalta-se que este estudo pode culminar por aferir que a tutela do direito à educação por meio do Estado legislador e do Estado juiz não tem obtido êxito satisfatório na efetivação desse direito de emancipação social, motivo pelo qual esta dissertação recorre aos

¹⁹ Pós-modernidade é um conceito da sociologia que designa a condição sociocultural e estética prevalente no capitalismo após a queda do Muro de Berlim (1989), o colapso da União Soviética e a crise das ideologias nas sociedades ocidentais no final do século XX, com a dissolução da referência à razão como uma garantia de possibilidade de compreensão do mundo por meio de esquemas totalizantes.

teóricos *frankfurtianos* (originários ou posteriormente adeptos) para, em se confirmando as premissas desta pesquisa, aventar alguns roteiros alternativos à juridicização do direito à educação.

Para tanto, desde logo, a educação é concebida como um direito humano subjetivo, pressupondo-se vislumbrar a espécie humana a partir de sua vocação essencial e ontológica de modificar sua condição primária de existência, considerando ser exatamente o inconformismo transformador da ordem natural das coisas (e também autopoiético) que torna o ser humano peculiar em relação às demais espécies viventes. Admite-se, assim, que no exercício contínuo de aprimoramento de suas capacidades e potencialidades, valendo-se do labor intelectual para alterar e ressignificar a natureza e a realidade, a espécie humana constrói ativamente a história, demarcando, como protagonista, a sua presença no mundo.

Ocorre que, para a realização dessa vocação humana claramente antideterminista de roteirizar o próprio futuro, a educação assume papel central e primordial (MORIN, 2000). Entende-se aqui a educação em seu sentido *lato*, com as diversas acepções que o termo comporta, seja no âmbito da aprendizagem formalmente obtida junto aos sistemas de ensino, seja no contexto da formação cotidiana e livre, ambientada no meio sociocultural e relacional (PLATAFORMA BRASILEIRA, 2003).

Por isso, sem que lhe seja oferecido acesso pleno aos espaços de interação formativa, o ser humano permanece no exílio de sua rude condição originária e não realiza o seu potencial racional-transformador que o torna “humano” na acepção sociológica do termo. Ou seja: “antes mesmo de se constituir como direito humano, a evolução formativa (educação) é característica distintiva da própria condição de humanidade” (SANTOMÉ, 2003, p. 27). Em outros termos, afirma-se que, sem dispor do ferramental intelectual propiciado pelo processo educacional, o ser humano se desumaniza, restando tênue o elemento que o faz diferente dos seres irracionais.

Verifica-se, pois, conforme já se adiantou no item 1.2., que na complexa teia dos direitos humanos, o direito à educação é estruturante, entrelaçando e potencializando os demais direitos, ladeando em essencialidade com o direito à vida e à liberdade. E, assim como estes, o direito à educação mostra-se inalienável, pois não há como prescindir do que constitui a própria existência, considerando que a noção pluridimensional da própria existência surge a partir do reconhecimento da dimensão do outro (BENJAMIN, 1984).

Nesse viés, o direito à educação, embora classicamente situado na segunda geração dos direitos humanos como direito social de caráter prestacional, é tão fundamental quanto os direitos ditos de primeira geração (direitos civis e políticos). Mesmo porque o exercício de

qualquer dos direitos civis (inclusive o direito à vida, à liberdade, à identidade e à cidadania) está condicionado à efetividade do acesso à educação, verificando-se, empiricamente, que onde a educação não se consolida como direito socialmente assimilado de forma ampla, os demais direitos humanos, mesmo os mais basilares direitos civis, não conseguem vicejar.

Como evidência disso, importa citar o testemunho de Malala Yousafzai²⁰ na ONU, em que ela traz a lume a existência de grupos étnicos, religiosos ou de gênero que ainda têm o direito à educação sonogado²¹ e, assim, nem mesmo têm condições de perceber o esvaziamento do conteúdo (e do próprio sentido) da liberdade e da cidadania. Segundo Malala, tais grupos não reivindicam direitos porque sequer têm como saber o que são (e quais são) os direitos, assim como não se rebelam ou reclamam contra o sistema porque nem se apercebem que o tal sistema lhes furtou a voz (YOUSAFZAI, 2013).

Tal depoimento é a confirmação empírica de que a sonegação do direito à educação cria ambiente próprio à violação silenciosa de direitos, já que a educação é que instrumentaliza (dá voz) o cidadão para a reivindicação sistemática dos demais direitos humanos. Portanto, o acesso eficaz à educação é um fator determinante da reconstrução *arendtiana*²² dos direitos humanos, que reconhece como direito mais básico, antes mesmo de quaisquer outros listados na DUDH, o direito a ter direitos e a postulá-los (LAFER, 1997).

Mas, se por um lado é certo que não há como se investir de direitos e de cidadania sem se apoderar dos códigos da modernidade, ainda que seja para refutá-los (ARANTES, 2001), por outro viés também se sabe que a mera declaração normativa do direito à educação não lhe garante efetividade. E é sobre tal premissa crítica que se funda a presente perquirição, referenciada essencialmente em Habermas, Herrera Flores e Boaventura Santos que, embora diverjam quanto às questões periféricas do tema, convergem no essencial, indicando, cada qual a seu modo, que os direitos humanos são realidade em construção (conceito devir), sendo ideal e progressivamente concretizados no campo sociopolítico a partir de uma estrutura em

²⁰ A paquistanesa Malala Yousafzai recebeu o Prêmio Nobel da Paz em 2014 pela “luta contra a opressão das crianças e pelo direito à educação”. Malala foi baleada na cabeça por talibãs por defender a educação escolar das mulheres no seu país, chegando a ficar em coma, mas se recuperou e passou a viver na Inglaterra, onde continua a sua militância em prol do direito à educação.

²¹ Segundo a organização *Plan International* (Inglaterra), há no mundo cerca de 57 milhões de crianças em idade escolar fora da escola, das quais mais de 30 milhões são meninas. Fatores como violência, pobreza, discriminação de gênero e fundamentalismo religioso fazem com que cerca de um terço das meninas de todo o mundo tenham negado o acesso à educação.

²² Na obra “Origens do Totalitarismo” Hannah Arendt indica que “o direito a ter direitos” precede qualquer outro, inclusive o direito à vida, já que, na prática, o direito à vida só é assegurado a quem esteja tutelado por um vínculo de cidadania válido que lhe dê acesso à tutela protetiva de um Estado, de modo que o direito à vida e os demais direitos civis decorrem da cidadania plena e não da mera existência.

teia, em que cada um desses direitos seja um fio que sustenta e é sustentado por todos os demais.

Isso porque, sendo os direitos humanos interdependentes (frágeis isoladamente, mas robustecidos em conjunto), precisam estar entremeados para obter a confiabilidade estrutural necessária para garantir o mínimo existencial. Esse mínimo, no Estado de Bem-estar, deve ser ampliado para além do estritamente necessário à manutenção da vida (existência biológica), passando a incluir também as condicionantes da dignidade humana (existência social).

Tal concepção se contrapõe à visão reducionista utilizada no ideário liberal ao listar o que compõe o mínimo existencial (em que o mínimo, de tão mínimo, quase não se enxerga), razão pela qual a pesquisa é norteadada por uma definição mais alargada de mínimo existencial. Aqui, inclui-se todo o arcabouço de direitos necessários à existência sociocultural digna e ativa e que, nesse viés, reivindica o direito à educação como elemento visceral do mínimo existencial, que é corolário do princípio da dignidade da pessoa humana (AVELÃS NUNES, 2003).

Desse modo, como já foi dito anteriormente, “o direito à educação invalida a divisão dos direitos humanos que segrega os direitos civis e políticos dos direitos sociais, culturais e econômicos, já que engloba todos ao afiançar a universalidade conceitual desses direitos” (TOMASEVSKI, 2004, p. 15). Afirma-se, por conseguinte, que o direito à educação integra o bloco monolítico de bens, direitos e garantias fundamentais a que todos os cidadãos devem ter amplo acesso em qualquer nação efetivamente signatária dos direitos humanos.

Impõe-se compreender, assim, como se deu o reconhecimento do direito à educação, quer seja no âmbito internacional como também reflexamente no ordenamento jurídico pátrio. Isso até para demonstrar que a afirmação normativa desse direito é um fato histórico relativamente recente e, por isso, sua transposição do texto legal para a concretude fática (efetividade) ainda demanda ser reivindicada de maneira mais proativa por seus destinatários, no campo próprio da *práxis* política democrática (*ethos* republicano), como defende esta dissertação.

Embora exista um consenso quase universal (ainda que retórico) no que se refere a incluir o acesso à educação como um direito humano fundamental e, com isso, tenha havido a positivação desse direito por meio de normas jurídicas objetivas que, em regra, gracejam sem efetividade nos textos normativos (já que o direito objetivo, situado fora do sujeito de direitos, não impõe deveres em face de outro sujeito concreto), a efetividade do direito à educação só se torna crível quando ele passa a ser entendido como direito humano subjetivo. Sendo assim,

caracteriza-se por ser atributo do indivíduo, fazendo dele sujeito titular de faculdades e poderes estabelecidos em lei e exigíveis em face de outrem (FLORES, 2009).

O acesso à educação como direito humano exigível em face do Estado passou a ficar delineado no plano internacional a partir da DUDH proclamada pela Resolução 217 da Assembleia Geral da ONU, realizada em Paris em 1948, que, em seu artigo 26, enuncia:

- I) Todo Homem tem direito à instrução, que será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnica profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, está baseada no mérito.
- II) A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.
- III) Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.

Outro marco importante na afirmação do acesso à educação como direito subjetivo é o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais adotado pela XXI Sessão da Assembleia Geral da ONU, de 19 de dezembro de 1966, promulgado tardiamente no Brasil pelo Decreto n. 591/1992 (COMPARATO, 2005). Tal Pacto se destaca nesse contexto porque, no seu artigo 13, indica os titulares do direito à educação (os cidadãos dos Estados signatários) e aponta precisamente o destinatário das obrigações correlatas (os Estados), em face de quem tal direito passa a ser exigível, como se vê:

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam que a educação visará ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Concordam ainda em que a educação deverá capacitar todas as pessoas a participar efetivamente de uma sociedade livre, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.
2. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem que, com o objetivo de assegurar o pleno exercício desse direito:
 - a) A educação primária deve ser obrigatória, acessível gratuitamente a todos;
 - b) A educação secundária em suas diferentes formas, inclusive a educação secundária técnica e profissional, deve ser generalizada e torna-se acessível a todos, por todos os meios apropriados e, principalmente, pela implementação progressiva do ensino gratuito;
 - c) A educação de nível superior deve igualmente torna-se acessível a todos, com base na capacidade de cada um, por todos os meios apropriados e, principalmente, pela implementação progressiva do ensino gratuito;
 - d) Dever-se-á fomentar e intensificar, na medida do possível, a educação de base para aquelas pessoas que não receberam educação primária ou não concluíram o ciclo completo de educação primária;

e) Será preciso prosseguir ativamente no desenvolvimento das redes escolares em todos os níveis de ensino, implementar um sistema adequado de bolsas de estudo e melhorar continuamente as condições materiais do corpo docente.

Ainda no campo da afirmação do direito à educação por meio dos instrumentos de Direito Internacional, cabe nova menção à Declaração de Viena de 1993 que, como já foi dito, conferiu aos tratados internacionais uma força vinculante bem mais significativa, impondo aos 171 Estados signatários um “programa de ação” contemplando o dever de ratificar internamente os tratados de direitos humanos, sem reservas. Na citada Declaração, há previsão expressa sobre a obrigatoriedade dos Estados em face dos direitos humanos de caráter social e prestacional, inclusive incorporando conceitos da teoria crítica sobre a solução dos problemas sociais buscada a partir da participação dos próprios sujeitos desses problemas, como se verifica em seu postulado 24:

Aos Estados incumbe o dever de criar e manter mecanismos nacionais adequados, particularmente nas áreas de **educação**, saúde e apoio social, para promover e proteger os direitos de setores vulneráveis de suas populações e garantir a participação de pessoas desses setores na busca de soluções para seus problemas. (destaques nossos).

No Brasil, os referidos tratados internacionais foram ratificados sob forte pressão social e econômica para reverter o seu atraso educacional, científico e tecnológico. Assim, o País promove em 1988 a constitucionalização da educação como direito humano subjetivo, visto que só a partir da CRFB de 1988 o acesso à educação básica passa a ser, enfim, um direito titularizado pelos cidadãos brasileiros e estabelecido como dever do Estado, da sociedade e da família (artigo 205). Nas constituições brasileiras pretéritas, havia apenas menções genéricas sobre o tema, e o direito à educação figurava apenas como carta de intenções, de conteúdo meramente programático e sem nenhum mecanismo de reivindicação concreta, quer política ou jurídica, de eficácia.

Com isso, a educação no Brasil alçou *status* constitucional como direito fundamental. Assim, passa a estar elencado no artigo 6º da CRFB entre os direitos e garantias fundamentais, bem se constitui em direito social necessário à efetivação dos direitos individuais elencados no artigo 5º, *caput*, sendo, ainda, indispensável à efetivação dos princípios e objetivos fundamentais da República mencionados entre os artigos 1º e 4º, entre os quais está o princípio da “dignidade da pessoa humana”. Ademais, o direito à educação também está protegido pelo artigo 60, 4º, IV, contra eventual emenda constitucional que lhe reduza a amplitude ou a eficácia, sendo, portanto, erigido ao posto de cláusula pétreia.

A adequada hermenêutica constitucional, feita a partir da atual CRFB, indica que o acesso à educação está prescrito no Brasil como um “direito subjetivo”, posto que é inerente ao seu titular – o cidadão –, como “uma capacidade reconhecida ao indivíduo em decorrência de sua posição como membro da comunidade, que se materializa no poder de colocar em movimento normas jurídicas no interesse individual” (DUARTE, 2004, p. 113). Também é definido como “direito público”, na medida em que o texto constitucional identifica como sujeitos do dever correspondente o Estado, a sociedade e a família, ficando evidenciada na CRFB a vinculação substantiva entre os titulares do direito (os cidadãos, indistintamente) e aqueles que são os sujeitos do dever correlato (o Estado, a sociedade e a família).

O artigo 6º da CRFB situa a educação entre os direitos sociais prestacionais, mas a regulação desse direito só toma forma definida nos artigos 205 a 214 do texto constitucional. Com efeito, a temática da educação é abordada constitucionalmente no Brasil a partir de dois prismas: 1º) na condição de direito fundamental *lato sensu*, que consiste, também, em verdadeiro complexo obrigacional em face do Estado, da família e da sociedade; 2º) como conjunto de normas organizadas tematicamente em uma seção do texto constitucional que exprimem direitos fundamentais educacionais *stricto sensu* veiculados por princípios.

Desse modo, sob o aspecto formal e normativo, a educação pode ser vista no Brasil como subsistema constitucional e como direito fundamental social, como se explica adiante.

Interpretando-se a CRFB como sistema normativo, considerando a proposição teórica que admite a força normativa da constituição (HESSE, 1991), a educação assume a função de subsistema temático que auxilia na configuração do sistema constitucional de direitos humanos e o integra. Afinal, a educação figura nos artigos que compõem a Seção I, do Capítulo III (“Da educação, da cultura e do desporto”), pertencente ao Título VIII da CRFB (“Da ordem social”). Adicionalmente, porque o artigo 6º da CRFB, que afirma ser a educação direito social, integra o Capítulo II (“Dos direitos sociais”) do Título II (“Dos direitos e garantias fundamentais”).

Isso posto, sob o ângulo material de análise, é imperativo aceitar que, formalmente, o direito fundamental à educação está afirmado no Brasil, assim como se admite que os direitos sociais, incluindo o direito à educação, são também direitos fundamentais à luz da CRFB. E tal conclusão não pode ser refutada em consequência do artigo 60, § 4º, IV, que expressamente prevê a proteção dos “direitos e garantias individuais” contra deliberação de “proposta de emenda tendente a abolir” qualquer deles enquanto expressos pela Lei Maior. Logo, os direitos sociais, entre os quais se inclui o direito à educação, sendo fundamentais tanto quanto os direitos individuais, são igualmente protegidos pelo artigo 60, § 4º, IV.

A rigor, a proteção dos direitos sociais (e do direito à educação) como cláusula pétrea da constituição brasileira foi reconhecida pelo STF quando julgou a ADPF n. 1, definindo na ocasião quais eram os preceitos e os direitos fundamentais para fins de tutela em sede de ADPF. Ali, em seu voto-líder, o Relator, Ministro Néri da Silveira, afirmou que

Podem ser indicados (preceitos fundamentais), porque, pelo próprio texto, não objeto de emenda, deliberação e, menos, ainda, abolição: a forma federativa do Estado, o voto direito, secreto, universal e periódico, a separação dos poderes, os direitos e garantias individuais. Dessa forma, tudo o que diga respeito a essas questões vitais para o regime constitucional pode ser tido como preceitos fundamentais. Além disso, admita-se: [...] os direitos fundamentais individuais e coletivos; os direitos sociais; os direitos políticos, a prevalência das normas relativas à organização político-administrativa (BRASIL, 2003, p. 82, grifo nosso).

Por outro prisma, há de se lembrar da veiculação de direitos fundamentais por meio de princípios e, no caso do direito à educação, os direitos *stricto sensu* que o formam estão contidos, essencialmente, nos seguintes princípios constitucionais: a) liberdade para o ensino, a aprendizagem e a pesquisa; b) igualdade de oportunidades para a aprendizagem; c) gestão democrática do ensino; d) adequado padrão de qualidade do ensino; e) formação para o pleno desenvolvimento humano, qualificação laboral e atuação cidadã (MALISKA, 2001).

Convergindo os dois olhares mencionados sobre o direito à educação na CRFB (ora visto como subsistema constitucional, ora como direito fundamental social), significa concluir que o titular do direito público subjetivo à educação tem asseguradas, formalmente, a defesa, a proteção e a efetivação imediata do direito quando isso lhe for sonegado. Desse modo, qualquer cidadão brasileiro que não tenha acesso à educação básica no tempo adequado pode exigir que o Poder Público lhe assegure esse direito, sob pena de responsabilização da autoridade competente (artigo 208, § 2º da CRFB).

Tal responsabilização pode ser buscada inclusive (mas não apenas) pela via judicial, pois embora existam meios judiciais formalmente aptos à tutela pontual do direito à educação, não há porque desconsiderar existirem outros caminhos possíveis de controle social e político (mecanismos de soberania popular, entidades associativas, sindicatos e partidos políticos). Estes, se forem bem utilizados e devidamente apropriados pelo corpo social, podem assegurar uma tutela mais ampla e definitiva do direito à educação e mesmo promover o sancionamento (ainda que político-eleitoral) da autoridade pública que der causa à inefetividade desse direito.

Isso porque, em que pese a importância dos mencionados instrumentos internacionais e da formatação constitucional feita no Brasil sobre o direito à educação, este estudo pondera, tendo por referência a teoria crítica, que o direito humano à educação não adquire concreitude

simplesmente por ter sido declarado pela ordem internacional e positivado pelo legislador constituinte ou ordinário e/ou, ainda, por ser objeto de tutela fracionária a partir do Judiciário. Isso se justifica porque tal direito deve ser consolidado e assimilado como conquista daqueles que, buscando acesso a tal bem jurídico, transponham, pela dignidade e proatividade da luta, as barreiras sociais e políticas que ainda se impõem como óbices à plena efetivação desse direito no País (FLORES, 2009).

O direito à educação pode se constituir, nessa concepção crítica, em um elemento determinante para que o País venha a se tornar um espaço privilegiado da expressão livre e consciente de seus cidadãos. Uma educação pluralista, democrática e universalizada (afirmada como direito subjetivo) fornece os subsídios para a construção política da cidadania robustecida pela noção de alteridade, em cuja ponderação e sopesamento entre os direitos e os deveres correspondentes molda o sentimento de pertença social. Isso leva o cidadão a se apropriar do próprio destino e a assumir corresponsabilidade perante os seus direitos, os direitos alheios e o futuro da humanidade, conforme se vê sistematizado no “princípio da responsabilidade”, formulado por Hans Jonas (2006).

A garantia de acesso à educação como reconhecimento das identidades e liberdades, como sustenta a teoria crítica, implica situar o direito à educação e os outros direitos humanos como roteiro de emancipação (SANTOS, 2007). Ou, valendo-se da terminologia *deleuzeana*²³, um caminho de luta, espaço de construção de vida digna e de conquista ativa de direitos.

De outro modo, concebendo equivocadamente que o direito humano à educação seria uma “garantia posta” que o Estado, por previsão normativa, sempre cuidará de assegurar aos cidadãos passivamente sujeitos de direitos, pode se abrir espaço para indesejáveis retrocessos antidemocráticos. Isso porque há o risco (nada desprezível e, por vezes, já verificado empiricamente) de que a apropriação do aparelho educacional pelo Estado represente tendência absolutista, de modo que, agindo a pretexto de garantir tal direito, o Estado faça com que a educação oficial se converta em instrumento de opressão, de alienação ou de formatação de consciências.

Ou seja, a tutela estatal do direito humano à educação, sem que os contrapontos de controle social estejam funcionando como devem, “pode ter como preço a pagar a intervenção em profundidade da burocracia estatal no próprio processo e conteúdo de aprendizagem” (HABERMAS, 1987, p. 185).

²³ Referência ao filósofo francês Gilles Deleuze, que atualizou e disseminou conceitos como as de tempo devir, que impelem o ser humano a se autotransformar, incitando-o a produzir espaços de criação ativa (criatividade).

No mesmo sentido, Boaventura de Sousa Santos (2007, p. 105) também faz um importante alerta sobre o tema, ao afirmar que

A luta pelos direitos de cidadania não se esgota na confecção de uma lei ou da Constituição porque a Lei é apenas uma concreção, um momento finito de um debate filosófico sempre inacabado. Assim como o indivíduo deve estar sempre vigiando a si mesmo para não se enredar pela alienação circundante, assim o cidadão, a partir das conquistas obtidas, tem de permanecer alerta para garantir e ampliar sua cidadania.

Pelo exposto, verifica-se que o direito humano (e subjetivo) à educação não é um direito estanque que se satisfaz com sua manifesta e aparente garantia legal e/ou jurisdicional (BUARQUE, 1994). Na verdade, ele é objeto de conquista social constante e paulatina, naturalmente impossível de ser alcançado à sua plenitude por meio de caminhos forçosamente abreviados, já que, passivamente, não há como transpor os óbices que, historicamente, ainda se impõem à sua efetivação no Brasil.

1.3 JURIDICIZAÇÃO DE DIREITOS

1.3.1 Apontamentos conceituais sobre o processo de juridicização

Traçar uma rota conceitual minimamente segura sobre o processo histórico-político que se denomina *juridicização* não é uma tarefa das mais fáceis, aliás, ao contrário, trata-se de esforço sobremodo árduo em razão da natural dificuldade de definir o fenômeno em questão. Sobre o conceito em análise, assim como ocorre com outros conceitos das ciências sociais, atuam sofisticados mecanismos de configuração cultural e ideológica, que se renovam como muita fluidez no tempo e no espaço.

Não bastasse isso, é recorrente a imprecisão terminológica ao tratar da *juridicização*, considerando que em diversos textos, mesmo acadêmicos, verifica-se a utilização inadvertida da expressão *judicialização* que, embora seja mais usual, nem sempre é adequada ao contexto ou coerente com o significado pretendido na perquirição. Ocorre que tais expressões, embora guardem alguma intersecção semântica entre si, possuem esferas de abrangência e denotações distintas, razão pela qual, para que se tenha clareza quanto à delimitação do objeto da presente pesquisa, cumpre fazer, desde logo, a distinção entre os termos mencionados.

A expressão *judicialização* denota o aumento de demandas e de poder confiados ao Judiciário, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, de modo que temas relevantes do ponto de vista social ou moral, que deveriam ser discutidos e dirimidos no âmbito das políticas públicas, passaram a ser abordados e deliberados, em caráter final, via tutela judicial (BARROSO, 2010). Já a *juridicização* (realidade sobre a qual esta pesquisa se ocupa) possui significado mais alargado, abarcando tanto o processo de judicialização acima referido como também a prática de atribuir ao direito positivo, via intensificação da atividade legiferante infraconstitucional, o poder de dar efetividade aos direitos sociais e prestacionais.

Em outros termos, o processo de juridicização significa a tendência atual de abandonar (ou ao menos tornar subsidiárias) as formas políticas e sociais de veiculação das questões afeitas às necessidades humanas (*ethos* de atuação coletiva), substituindo-as por formas segmentadas (ou mesmo individualizadas) de postulação de direitos por meio da via judicial ou legislativa. Admite-se, com isso, que a racionalidade do Direito colonize a esfera pública e a vida social (HABERMAS, 1987).

Ocorre que o mencionado processo se intensificou de tal maneira hodiernamente que parece haver um imperativo lógico de se discutir a vida, a liberdade e todas as demais condicionantes de dignidade humana apenas mediante o desígnio formal do Direito. Dessa forma, este passa a ser visto, de forma distorcida, como um elemento externo (e de sobreposição) ao corpo social, com poderes redentores suficientes para, com um comando, garantir, de pronto, a efetividade de direitos historicamente sonegados.

Em termos objetivos, verifica-se que a juridicização adquire forma e força a partir de duas frentes: 1^a) busca pela concretização de direitos sociais via tutela judicial (judicialização); 2^a) intensificação da normatização infraconstitucional pretensamente concretizadora de direitos (positivação)²⁴. Isso indica que tal processo se enraíza na acepção juspositivista do direito e se nutre dos valores neoliberais cristalizados pela globalização econômica e cultural, esmaecendo a matiz coletiva e publicista dos direitos sociais (e do próprio Direito) ao tempo em que avultam o ramo privado da ciência jurídica, com ênfase na individualidade e nos correlatos direitos civis.

Por isso, via de regra, as formulações sobre o processo de juridicização estabelecem conexões entre o sistema jurídico-normativo juspositivista e os valores afeitos à globalização, como se vê: “O cosmopolitismo normativo sustenta a importância dada à regulamentação dos

²⁴ A positivação do direito consiste em um processo histórico e social ao longo do qual o direito se torna positivo, adquirindo validade ao ser promulgado por meio de regras jurídicas expressas em textos de lei, sendo invulnerável aos condicionamentos de ordem moral, ética ou religiosa.

direitos humanos mediante declarações e, principalmente, mediante pactos que estabeleçam formal e expressamente a garantia dos direitos humanos” (SEN, 2000, p. 192).

Em síntese, nota-se a ampliação da importância confiada aos instrumentos jurídicos de afirmação e de garantia manifesta e formal dos direitos humanos como resposta para a sua não-realização empírica em grande parte dos países do mundo. Essa valorização das instâncias jurídicas, em detrimento das instâncias políticas, é o que se denomina juridicização.

Para Habermas (2003, p. 104) – a quem se atribui o conceito atualmente difundido de juridicização²⁵ –, “a globalização transforma o modelo histórico segundo o qual o Estado, a cultura, a economia e o contexto social formatavam o Direito, pois, agora, é o Direito que determina e condiciona os demais fatores sociais, protagonizando a nova ordem mundial”.

Uma síntese do pensamento *habermaziano* acerca do significado dado à juridicização (e que pode ser tomado nesta pesquisa como substrato conceitual mínimo, mas suficientemente fecundo sobre o processo em questão) pode ser assimilada a partir do seguinte trecho:

A expressão juridicização refere-se, de maneira geral, ao fato que se observa nas sociedades modernas de o direito escrito ter tendência a aumentar. Esse aumento corresponde a dois fenômenos: a *expansão do direito*, ou seja: a regulamentação jurídica de aspectos da vida social até então submetidos apenas a normas sociais informais, e a *densificação do direito*, ou seja: a decomposição, por especialistas do direito, de hipóteses normativas jurídicas globais em hipóteses normativas cada vez mais específicas (HABERMAS, 1987, p. 186, grifos do original).

Quanto à referida “expansão do direito”, que é um aspecto essencial do supratranscrito conceito de juridicização de Habermas, importa mencionar que sua confirmação empírica é visível nos dias atuais, haja vista que o direito vem se estendendo por domínios onde antes ele não atuava. A pretensão dessa ação consiste em gerir demandas humanas tradicionalmente reguladas por outras dimensões da vida social, inclusive se propondo a regular o que nem precisaria de regulação (questões banais do cotidiano social)²⁶ e, dessa feita, adquire volume e perde relevância.

²⁵ O termo juridicização foi introduzido originariamente no debate científico por Otto Kirchheimer, durante a República de Weimar, traduzindo, na ocasião, em particular, a institucionalização do conflito de classes pelo direito do trabalho e direito tarifário e, de maneira geral, a canalização de diferenças sociais e lutas políticas em formas jurídicas.

²⁶ Dentre tantas leis que poderiam ser citadas para exemplificar a regulação de questões banais (sobre as quais o direito nem deveria se ocupar), cita-se a lei aprovada em 6/7/2010 (oriunda do PL 2793/2008, de autoria do Deputado Federal Alex Canziani), que estabelece que o título de “Capital Nacional do Boné” só pode ser concedido ao município que produz mais de 60% dos bonés fabricados no País.

Com isso, os legisladores e a magistratura passaram a se ocupar de novas temáticas, introduzindo no seu campo de ação quase a integralidade das aflições humanas e das questões da vida social, muito embora se pondere, criticamente, que a estrutura rígida do Direito não tem capacidade de acomodar todos os valores sociais e as condicionantes político-econômicas das questões sociais. Assim, a racionalização instrumental excessiva do Direito culmina por resumir os problemas sociais à dimensão da estrita legalidade, de forma isolada e até mesmo alienante, desconsiderando a interligação e a complexidade dos saberes que, para Morin (2000), caracterizam o mundo contemporâneo.

Já no que toca à referida “densificação do direito”, que também integra a transcrição *habermaziana* do processo de juridicização, cabe ressaltar, como exemplo desse fenômeno, a superprodução legislativa do Brasil pós-redemocratização. Naquela época, as normas jurídicas foram editadas em larga escala²⁷, o que resultou em um emaranhado de regras, de organização caótica, que, além de não consolidarem direitos (que seria seu intento manifesto), culminam por gerar efeito contrário. Dessa forma, há insegurança jurídica, que prejudica o funcionamento das instituições e causa uma prolixidade técnica, a qual afasta os cidadãos comuns do debate acerca de seus próprios direitos, demandando, com isso, a atuação exclusiva dos especialistas (jurisconsultos e magistrados), a quem cabe, com exclusividade, desatar tal emaranhado normativo e traduzir o direito.

Trata-se de um processo de especialização burocrática que se expressa na edição em profusão de normas jurídicas cada vez mais específicas (e não raro reiteradas e/ou sobrepostas). Essas normas cuidam de decompor, em minúcias textuais, direitos que, de tão basilares, deveriam ser concretizados simplesmente invocando-se a principiologia e os comandos gerais já presentes na CRFB, mediante uma interpretação mais sistemática e teleológica da carta política. Mas isso ainda está muito distante de se verificar, considerando o contexto abordado no tópico seguinte.

²⁷ Segundo Luiz Flávio Gomes (2008), nos primeiros 18 anos após a promulgação da CRFB (de 1988 até 2006) foram produzidas no Brasil 3,5 milhões de novas normas jurídicas (entre leis, decretos, portarias, resoluções, normativas etc.), nas esferas federal, estadual e municipal. Em 2011, esse número já havia saltado para 4,2 milhões, conforme o levantamento da Revista Veja (edição de 25/9/2011). Mantido tal ritmo de crescimento, calcula-se que em 2015, o número de normas jurídicas em vigor no Brasil tenha alcançado a marca de 5 milhões.

1.3.2 Contexto político, social, cultural e econômico do processo de juridicização

Na acepção *habermaziana*, que protagoniza a proposição crítica sobre a juridicização de direitos, esse processo tem origem no sistema gestor da vida social a partir do comando legal. Esse comando, paradoxalmente, surgiu no contexto da substituição do sistema medieval de governo, em que o Direito avulta como solução para impor limites ao absolutismo (e concretiza tal propósito), iniciando a demarcar os limites ao poder do Estado e os direitos fundamentais dos cidadãos, sobre os quais, idealmente, nem mesmo o poder estatal poderia avançar.

Ocorre, porém, que o freio normativo imposto ao poder do Estado no sistema moderno consistiu na institucionalização do poder e da autoridade dentro de um domínio juridicizado exclusivo. Com isso, no contexto das ideias iluministas e da separação das funções de poder, a autoridade migra da centralidade soberana e passa a se instalar no seio das casas parlamentares (que na democracia devem produzir as leis que limitam o poder do Estado) e das cortes judiciais (a quem incumbe dirimir os conflitos sociais e impor o cumprimento das leis).

Reside nesse ponto o paradoxo da juridicização, que foi necessária para suplantar o absolutismo e alicerçar a construção da democracia, mas que provocou, como efeito colateral, a hipertrofia do direito. Ou seja, ao mesmo tempo em que limitou/enquadrou o poder dentro de uma moldura normativa necessariamente rígida para suportar as contrapressões, esse domínio jurídico sobre os direitos e a vida social foi se tornando a tal ponto especializado e burocrático que culminou por ser privativo, inibindo a participação popular mais ativa no domínio público (DWORKIN, 1999).

Mas, independentemente dos efeitos colaterais que serão abordados à luz da teoria crítica nesta dissertação e exemplificados empiricamente no Capítulo 3 adiante, é correto afirmar que a juridicização de direitos tem origem revolucionária. Nasce no berço dos ideais libertários que pautaram a derrocada do absolutismo e, em certa dose, ela continua sendo útil às conquistas democráticas hodiernas, como instrumento de pressão em face de regimes tirânicos e/ou omissos no tocante à realização dos direitos humanos.

Por isso, antes de avançar criticamente sobre o processo de juridicização da política e da vida social, impõe-se a este estudo analisar preliminarmente as condições propiciadoras e facilitadoras do problema em questão, com ênfase no contexto brasileiro, em que a juridicização ganha impulso a partir da promulgação da CRFB de 1988.

O texto constitucional brasileiro, promulgado no dia 5 de outubro de 1988, como culminância do processo de redemocratização do País após o regime de exceção estabelecido em 1964, teve como propósito manifesto promover a universalização do acesso à justiça e impor justificáveis limites ao Poder do Estado. Isso foi feito organizando e dividindo os poderes do Estado a partir de uma estrutura tripartite (com um sistema de freios e contrapesos entre os poderes), bem como estabelecendo um extenso rol de direitos e garantias fundamentais para os cidadãos – cláusulas pétreas – que se constituem, na verdade, em limitações para a atuação do Estado (BARROSO, 2010).

Ao prescrever que o acesso à justiça é um direito fundamental do cidadão brasileiro (artigo 5º, XXXV), reproduzindo o que a Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica (de que o Brasil é signatário) já proclamava em seu artigo 8º, a CRFB inaugura um movimento (paulatino, porém efetivo) de constitucionalização e democratização do processo, buscando facilitar e tornar mais efetivo o acesso do cidadão ao Poder Judiciário.

Esse movimento ganha impulso com a representação dos interesses difusos a partir da atuação mais abrangente do Ministério Público, bem como com a ampliação do atendimento forense (com destaque para a criação dos juizados especiais). Além disso, houve maior oferta de serviços jurídicos gratuitos, via estruturação das Defensorias Públicas e a propagação do atendimento jurídico ofertado por um número cada vez maior de Faculdades de Direito (via respectivos núcleos de prática ou escritórios modelo). Também se editou a Emenda Constitucional n. 45/2004, que representou uma reforma importante para redefinir o acesso à justiça e dotar a tutela judicial de maior efetividade, harmonizando-a com os princípios constitucionais do processo²⁸.

Tais circunstâncias, evidentemente salutares e necessárias à afirmação democrática, refletem precisamente as três “ondas renovatórias de acesso ao judiciário”, que Capelletti (2002) observa como determinantes para o aprimoramento do acesso à justiça. São elas: a primeira a existência de assistência judiciária gratuita voltada aos pobres; a segunda a representação dos interesses difusos; e a terceira uma reforma interna do processo, na busca da efetividade da tutela jurisdicional. Com isso, ampliou-se sobremodo o número de

²⁸ A partir da EC nº 45/2004, o acesso à justiça deixa de ser visto apenas como acesso ao Poder Judiciário, passando a ser considerado o direito a uma ordem jurídica justa, ou seja, obtenção de justiça substancial. Assim, o acesso à justiça não equivale a mero ingresso em juízo. A garantia constitucional não se resume, pois, em assegurar que as pretensões das pessoas cheguem ao processo, implicando também garantir-lhes tratamento adequado. Além do direito de ação, há preocupação com o seu resultado, sendo necessário que as pretensões levadas ao judiciário cheguem ao julgamento de fundo, sem a exacerbação de fatores capazes de truncar o prosseguimento do processo.

demandas judiciais no País²⁹, fazendo do ambiente forense a principal arena de interlocução das conflitualidades sociais.

Além desse processo de expansão do Direito processual sobre a vida social, vê-se que a CRFB induz também à densificação normativa, na medida em que, sendo uma carta política dotada de normas programáticas e cláusulas indeterminadas, demanda a edição de legislação infraconstitucional regulamentadora e de normatizações não sujeitas ao rito legislativo regular, como: Medidas Provisórias, Decretos, Portarias, Resoluções, Instruções Normativas etc.

Verifica-se, ainda, que a CRFB oportuniza condições propícias à ascensão política e à ampliação do espaço reservado à cúpula do Judiciário – Tribunais Superiores, que, para além de sua função originária de intérpretes finais e de aplicadores da lei ao caso concreto, passaram a ter liberdade para disciplinar aspectos gerais da vida social e política do país³⁰. Isso ocorre por meio de julgados com efeito cada vez mais normativo, ou seja, passaram a “legislar por sentença”, tornando-se legisladores positivos (PELICIOLI, 2008), ainda que isso não seja apropriado dogmaticamente.

Como visto, no contexto da hermenêutica constitucional, a juridicização da política no Brasil se ambienta no novo estatuto dos direitos fundamentais e na reestruturação democrática que a CRFB de 1988 se propôs a oferecer ao País. Demandou, para tanto, a relativização da separação tradicional e estanque entre os três poderes (historicamente atribuída à Montesquieu), permitindo-se a ampliação dos poderes de intervenção dos tribunais na arena política, por meio da participação na formulação e efetivação de políticas públicas (MACIEL; KOERNER, 2002). Também se exigiu a intensificação da atividade legiferante infraconstitucional necessária para regulamentar e dar efetividade ao conteúdo programático da Carta Magna.

²⁹ Segundo o último relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), referente ao ano de 2013, tramitam na justiça brasileira 95,1 milhões de demandas judiciais, projetando-se, para o ano de 2020, que esse número alcance a marca de 114,5 milhões de processos.

³⁰ O Judiciário tem regulado diversos aspectos da vida social e política do País (o que não condiz com a clássica separação dos poderes, segundo a qual tal função cabe ao Legislativo). De forma controversa, mas efetiva, o Judiciário tenta suprir o hiato normativo causado pelo descompasso entre as demandas sociais contemporâneas e o conservadorismo e/ou omissão proposital das Casas Legislativas no tocante ao enfrentamento de questões polêmicas. Como exemplos da incursão do Judiciário como legislador positivo, podem ser citados: o regramento do processo eleitoral (que há tempos tem sido regulado pelas Resoluções do TSE e não mais pelo anacrônico Código Eleitoral); a questão do casamento homoafetivo (que se tornou possível no Brasil graças à Resolução 175/2013 do CNJ e não via alteração legislativa); o tema das pesquisas com células-tronco embrionárias (que foram liberadas no País por força da decisão do STF no julgamento da ADI nº 3510 e não por disposição de lei); a questão da regulamentação do direito de greve dos servidores públicos (que decorre do julgamento do STF nos MI's nºs. 670, 708 e 712 e não da “lei específica” demandada pelo art. 37, VII da CRFB e que, desde 1988, o Congresso Nacional se omite em editá-la).

Por conseguinte, a transposição da dimensão política para a esfera jurídica surge em um contexto constitucional de inserção quantitativa do Poder Judiciário e do direito positivado na vida social, política e econômica do país. Cabe perquirir, entretanto (como se verá no Capítulo 3 desta dissertação), até que ponto essa inserção tem sido qualitativa e em que medida ela tem (ou não) conseguido oferecer respostas efetivas no tocante à esperada concretização dos Direitos Humanos sociais e prestacionais, notadamente em relação ao direito à educação.

Mas a menção à ambientação político-constitucional do processo de juridicização de direitos no Brasil, feita em linhas pretéritas, embora seja importante, não pode, isoladamente, responder a toda amplitude da problemática. Justifica-se essa assertiva porque, além do aspecto político-constitucional, há outras condicionantes do processo de juridicização que precisam ser vislumbradas aqui para oferecer abordagem adequada ao tema. Importa discorrer também, ainda que brevemente, sobre a contextualização social e econômica que tem favorecido o fenômeno da juridicização.

Nesse ensejo, cabe mencionar, no campo social, a crise de legitimidade que atinge os movimentos sociais e as entidades associativas (sindicatos, associações, partidos políticos etc.) Essa crise parte do senso comum que se criou sobre a “falência ética” dessas instituições (senso que em parte é correto e em parte é induzido artificialmente pelo sistema de poder para desacreditar a capacidade cidadã de auto-organização).

Tal cenário faz com que a base popular autocrática de afirmação de direitos deixe de ser reconhecida como alternativa válida, perdendo projeção e sendo esvaziada, o que abre espaço para a massificação das soluções juridicizadas.

A consolidação desse fenômeno se dá com o afastamento da esfera pública/coletiva em relação às discussões e deliberações em torno da efetivação dos direitos fundamentais, ao mesmo tempo em que, em sentido diametralmente oposto, se verifica a aproximação cada vez mais intensa entre o direito e a política. Tais movimentos são sintomas da mitigação da essência da legitimidade democrática, que deixa de ser vista como fundamento para a plena realização dos direitos humanos e passa a ser compreendida como mera representação originária e formal do povo nas urnas, para legitimar a atuação dos poderes políticos constituídos.

Há, por conseguinte, uma crise de representatividade do sistema político-decisório (até porque a legitimidade a ele conferida pelo povo nas urnas é meramente formal e procedimental), considerando que o modelo de democracia representativa em vigor no País e

os representantes dos cidadãos, diferentemente do que se imaginava ocorrer no modelo idealizado, não têm sido capazes de dar ressonância à voz dos representados.

O “descolamento” entre representantes e representados (VERBICARO, 2008) impede que se crie o sentimento de pertença, mutualismo e corresponsabilização que deveria ancorar essa relação no caso de uma democracia substantiva e não apenas formal. Com isso, a arena política perde coesão e deixa de ter o sentido de apropriação dialógica inerente à democracia, passando a ser vista como algo alheio, distante e intangível.

Nesse contexto, o embate para assegurar a respeitabilidade dos direitos humanos e fundamentais passa a ser travado juridicamente, em um sistema de exigibilidade coercitiva de direitos em face do Estado (Administração Pública), a partir de comandos legais e jurisdicionais que não deixam de ser também estatais, já que o legislador e o magistrado são integrantes dos Poderes do Estado.

Tal sistema não exige do cidadão qualquer grau de atuação coletiva e/ou de politização, sendo moldado para esse (e por esse) contexto de dessocialização que, segundo Santos (2002), é marco característico do Homem pós-moderno e de sua “razão indolente”. Essa “razão” se resume em padrões comportamentais como: apatia/abolia política, consumismo exacerbado, pragmatismo, imediatismo, individualismo, hedonismo, visão utilitarista da educação e cultura de massa.

O contexto cultural é, assim, fundamental para a atual ascensão da esfera jurisdicional em detrimento da mediação social e política como forma de dirimir as controvérsias humanas e tornar efetivos os direitos de cidadania. Assim, é correto admitir a prevalência do comportamento social que Oliveira Júnior e Baggio (2008) denominam como “cultura do litígio”. Desse modo, questões banais do cotidiano social, perfeitamente passíveis de serem dirimidas dialogicamente, são convertidas açodadamente em processo judicial, sem qualquer tentativa prévia ou abertura ao diálogo e à conciliação.

Como comprovação empírica desse fato cultural, basta citar que, recorrentemente, dissabores interpessoais comuns ao convívio social (como conflitos de vizinhança, acidentes de trânsito, relações de consumo, desentendimentos familiares etc.) têm sido prontamente levados às barras do judiciário. Sendo assim, resume-se o canal de interlocução entre os envolvidos a uma única frase (lugar comum): “se não está satisfeito, vá procurar seus direitos!”, o que, implicitamente, significa sugerir que a ida ao judiciário seria a única forma de fazer valer a razão humana e o próprio direito. Despreza-se a possibilidade de resolver tais questões a partir de soluções dialogadas, mediadas pela civilidade e pelo bom senso.

Outro jargão sintomático do problema da juridicização da vida social se expressa na frase “vamos para a justiça!”. Observa-se que o termo “justiça” é utilizado impropriamente como sinônimo de “Poder Judiciário”, quando, em sentido próprio, a ideia de justiça exprime um princípio moral que exige conduta justa, com respeito ao direito e à equidade. Em outros termos, se traduz em “conceito abstrato que se refere a um estado ideal de interação social em que há um equilíbrio razoável e imparcial entre os interesses, riquezas e oportunidades entre as pessoas de um determinado grupo social” (SEN, 2011, p. 276).

Tal confusão terminológica não ocorre ao acaso, sendo intercorrência necessária da cultura do litígio enraizada socialmente, em que a dimensão do justo não é construída a partir de preceitos morais e da busca de consensos da horizontalidade social, demandando ser revelada verticalmente pelo Estado-juiz.

Depreende-se dessa perspectiva que as pessoas têm concebido a litigância como *modus vivendi*. Essa cultura é uma das causas do esgotamento dos tribunais e da morosidade judicial, muito embora exista a percepção social de que, ainda que demorada, a tutela judicial exige menos esforço pessoal do que a busca por soluções dialogadas e consensuais. Por essa razão, os espaços de convívio social e de interação dialógica têm sido relegados ao ostracismo.

Os mesmos elementos culturais pressionam o Legislativo a expressar em textos legais as angústias sociais, na ilusão de que novas e reiteradas normas jurídicas, reduzidas a minúcias, possam, por si só, fazer valer, de imediato e sem maiores esforços de sociabilidade, os direitos sociais prescritos constitucionalmente.

Sendo assim, a busca juridicizada pela satisfação de uma pretensão resistida parece ser produto da dessocialização e da complexificação das relações humanas na contemporaneidade. Confirma-se, assim, o processo de expansão e densificação do Direito já reportado por Habermas (1987), em que a litigiosidade potencializada cultural e midiaticamente reclama por medidas tendentes a acelerar a prestação jurisdicional a qualquer custo – a ponto de quicá anulá-la em sua essência e finalidade (OLIVEIRA JÚNIOR; BAGGIO, 2008). Cobra-se, ademais, que os legisladores editem leis em linha de produção à escala fordista³¹, ainda que não exista controle de qualidade efetivo sobre a relevância,

³¹ Fordismo é um termo que se refere ao modelo de produção em massa criado pelo norte-americano Henry Ford, em 1914, revolucionando a produção industrial da época. Trata-se de um método que reduz ao máximo o tempo de produção, conseqüentemente reduzindo custos e obtendo uma produtividade quantitativa exponencialmente maior. O fordismo substituiu o modelo de produção artesanal, que embora fosse mais atento à qualidade, era mais caro e demorado.

pertinência e viabilidade técnico-econômica dos comandos legais estabelecidos nessas normas produzidas em massa.

Não bastasse esse contexto cultural, há, ainda, aspectos econômicos que não podem ser desconsiderados em uma análise das condições facilitadoras do processo de juridicização. Dessa forma, torna-se inevitável mencionar nesse ensejo a incapacidade da política econômica brasileira no que se refere a criar as condições estruturantes necessárias para oferecer uma solução mais sistêmica e definitiva para o histórico abismo social do País. Esse abismo foi apenas parcial e tangencialmente enfrentado pelos programas assistenciais e pelas políticas afirmativas, levados a efeito no Brasil nas duas últimas décadas.

Isso porque, se é verdade que a juridicização é reflexo da falta de atuação sociocoletiva para a afirmação política de direitos (conforme indica a pesquisa), é igualmente verdadeiro que o empoderamento político inerente à conquista da liberdade substancial do Homem depende do desenvolvimento de condições materiais objetivas de existência: alimentação, habitação, saúde, segurança e educação (SEN, 2000). Assim, sem que tais condições estejam asseguradas, não se permitem reconhecer parâmetros mínimos de cidadania que são exigíveis para que ocorra a aventada atuação social e coletiva em prol da afirmação de direitos.

Ou seja, as desigualdades sociais ainda presentes no País dificultam sobremaneira o estabelecimento da cidadania plena, da politização e da sociabilidade, e sem esse ferramental, a já citada “razão indolente” de postulação de direitos se apresenta sob a forma de juridicização.

Todavia, embora se reconheça o drama social brasileiro como um elemento contextual do processo de juridicização, cabe ponderar que ele não pode ser apontado como fator crucial, pois, sendo fato incontestável a redução da desigualdade social no Brasil nas duas últimas décadas, se esperaria que, no mesmo sentido e no mesmo período, se verificasse a redução análoga no processo de juridicização, o que efetivamente não ocorreu.

Além disso, atestando a importância relativa do fator econômico para a juridicização, cabe mencionar que o processo em questão incide também sobre países que experimentam maior nível de desenvolvimento econômico. Isso pode ser exemplificado com a pesquisa realizada por Neal Tate e Torbjörn Vallinder (*apud* VERBICARO, 2008, p. 392) sobre a situação dos EUA, cujos aspectos da juridicização são listados, podendo ser sintetizados no seguinte trecho:

A expansão do protagonismo do Direito nos Estados Unidos é impulsionada essencialmente pela independência do Judiciário; a universalização do acesso ao sistema de justiça; a existência de uma Constituição política de afirmação de direitos que podem ser invocados em defesa dos indivíduos e grupos que se sintam lesados pela vontade da maioria; o uso dos tribunais por grupos minoritários de interesse para a realização de seus direitos; o uso dos tribunais pela oposição para frear e controlar as deliberações majoritárias da política; a ineficácia das instâncias majoritárias de formação da vontade política (que se materializa na ausência e/ou insuficiência das políticas públicas acertadas na arena política e na debilidade dos partidos políticos em governar com maioria do Parlamento, gerando, crises de governabilidade e paralisia no processo decisório, culminando em demandas juridicizadas); as instituições majoritárias que delegam ao Poder Judiciário o custo político de decisões polêmicas (renunciando à prerrogativa de decidir a fim de evitar o enfrentamento direto com questões controversas de grande magnitude e impacto junto à sociedade).

Verifica-se, pois, que há muitas similitudes entre as razões contextuais da juridicização reveladas na transcrição da realidade estadunidense em relação ao que ocorre no Brasil. Tal referência de direito comparado, que é importante para consubstanciar a pesquisa, não pode ser inteiramente adaptada e/ou transposta para a realidade brasileira ora em análise, pois isso, não seria estratégia investigativa segura, dadas às distinções históricas e institucionais entre os EUA e o Brasil, bem como à notável diferença entre o sistema jurídico estadunidense de origem anglo-saxônica (*Common Law*) e o modelo brasileiro (*Civil Law*), cuja genealogia provém do direito romano-germânico.

Nos países que, como os EUA, estruturaram o sistema jurídico a partir da *common law*, o ativismo judicial e a juridicização da política constituem prática corrente e tradicional. Nesse contexto, o Judiciário já é concebido como portador de um considerável poder de criação do direito por meio dos precedentes, como guardião dos direitos fundamentais e como ator consciente das implicações ético-morais de suas funções profissionais.

Já nos países que, como o Brasil, adotam o sistema da *civil law*, o papel atribuído ao Judiciário sempre foi mais restrito, revelando-se a tradição cultural caracterizada pela tendência à autorrestrição da magistratura, que, em respeito à separação rígida entre as funções de poder, não se permitia o ativismo e a atuação como legislador positivo. Por isso, sempre se falou por aqui em um juiz “boca da lei” como um funcionário (burocrata estatal) que realiza um mecânico processo de aplicação de normas abstratas, gerais e impessoais aos casos concretos, a fim de garantir a segurança nas relações jurídicas (GARAPON, 2001).

No entanto, segundo constata Cappelletti (1999), a globalização também se espalhou pelos sistemas jurídicos, de modo que há uma tendência cada vez maior de convergência entre os sistemas da *common law* e da *civil law*. Isso ocorre nos dois sentidos, com o crescimento da legislação positivada no direito anglo-saxão e com a relativização da teoria da separação

dos poderes no direito romano-germânico, culminando na intersecção entre os dois sistemas no tocante à extensão das funções judiciais e da positivação normativa.

Seguindo essa tendência, o ordenamento jurídico brasileiro e sua estrutura judiciária são convocados a modelar a vida social, mediante valorações e a adaptação da norma à dinâmica da realidade social. Nesse sentido, o Judiciário fortemente vinculado à lei é substituído por uma magistratura ativista, ao mesmo tempo em que o Legislativo se ocupa de novas temáticas.

Os tribunais desvinculam-se, assim, da estrita aplicação da lei, ao tempo em que as casas legislativas buscam se desvincular dos temas “espinhosos” e legislar, simbolicamente, em atendimento aos apelos populistas que podem render projeção midiática e dividendos eleitorais aos legisladores. Entretanto é importante esclarecer que tais práticas desvinculantes não podem permitir uma total e irrestrita liberdade de atuação (GRAU, 1996, p. 107). Há molduras e pautas ético-valorativas que devem ser respeitadas no momento da criação da norma jurídica e da aplicação do direito ao caso concreto.

O contexto de desvinculação e de indeterminação do direito tem possibilitado, pois, uma ampliação da discricionariedade legislativa e judicial, com a politização das reivindicações jurídicas e a juridicização das questões políticas. É nesse cenário de maiores poderes e liberdade do aparato jurisdicional brasileiro que se situa o ponto chave da presente perquirição. Critica-se que essa atuação ampliada do Direito não tem sido capaz de garantir aos cidadãos do País a realização dos direitos sociais e prestacionais, especialmente do direito à educação que, não raro, é vitimado pela sobreposição legislativa e/ou por decisões judiciais totalmente alheias à complexidade do sistema, desarticulando ainda mais as políticas públicas do setor.

Assim, a contextualização acerca da problemática da pesquisa, oferecida neste tópico, ainda que sintetizada a um extrato mínimo, dadas às limitações cronológicas e dimensionais desta dissertação de mestrado (quicá transpostas em uma vindoura tese de doutoramento), destinou-se a contemplar um dos objetivos específicos da perquirição, que era identificar as causas do processo de juridicização da busca pela efetividade dos direitos humanos no Brasil. Resta, agora, a partir da análise crítica desenvolvida no tópico subsequente, verificar em que medida esse processo juridicizado tem sido danoso à efetivação substancial dos direitos que diz tutelar.

1.3.3 Apontamentos críticos sobre o processo de juridicização

Já tendo sido realizadas, nos subitens anteriores deste Capítulo, a devida delimitação conceitual e a abordagem do contexto pluriunívoco em que a juridicização se insere na realidade local e atual, fica evidenciado que o presente estudo, ao abordar criticamente a juridicização, objetiva compreender o movimento juscentrípeto que tem atraído para o centro gravitacional do Direito a busca pela efetividade dos direitos sociais. Essa busca, em uma democracia mais vigorosa (não pseudorrepresentativa, mas sim participativa) seria possível se resolver, em grande medida, no campo político-dialógico, conforme considera a hipótese central da pesquisa.

Ressalva-se, porém, que esta dissertação, assim como a teoria crítica que a referencia, não intenciona desqualificar o Direito como instrumento de organização social e como marco de evolução civilizacional importante para afastar a humanidade do arbítrio e de seu estado de violência originário. Assim, não se invalidam aqui as soluções juridicizadas concernentes aos conflitos sociais, mas apenas se questiona a efetividade dessas soluções no que se refere à garantia dos direitos humanos, em especial em relação ao direito humano à educação. Indica-se, dessa forma, que o campo de atuação do Direito positivo, embora seja uma arena importante, não é a única (e talvez nem mesmo a mais indicada) para concretizar e perenizar direitos sociais.

Por certo, a positivação jurídico-normativa e o poder coercitivo das medidas judiciais tiveram (e ainda têm) papel afirmativo necessário para que a discricionariedade administrativa não venha a se constituir em arbitrariedade e nem tampouco em omissão sistemática de direitos, tanto que a existência de um Parlamento ativo e o acesso ao Poder Judiciário são primordiais à manutenção da ordem democrática. Nessa ótica, é justo reconhecer que o ferramental do direito, aqui enfatizado como expressão da norma jurídica positivada e da tutela jurisdicional, tem sido um importante indutor de políticas públicas, extraindo do Poder Executivo, ainda que a fórceps, medidas tendentes à concretização dos direitos prestacionais reclamados, inclusive do direito humano à educação (MALISKA, 2001).

Ocorre, todavia, que a indução normativa ou judicial de políticas públicas, ainda que apresente aspectos positivos, obtendo alguns bons resultados passíveis de mensuração objetiva (como é o caso do acesso à educação no Brasil, que, em termos quantitativos, foi ampliado nas últimas décadas por meio da indução de políticas e da vinculação constitucional

de recursos)³², pode apresentar tendência centralizadora e conter uma rigidez procedimental pouco apropriada à pluralidade dos direitos sociais e à dinamicidade do processo educacional mais qualitativo, que requer constantes revisões, retroalimentações, ressignificações e mesmo mudanças de rota.

Além disso, as soluções juridicizadas em busca de efetivar os direitos prestacionais são pontuais e reativas, não planificadoras (BARROSO, 2006). Daí porque, para a teoria crítica, elas têm eficácia limitada e, não raro, efeito meramente simbólico, não se constituindo em respostas perenes e sistêmicas para o problema da inefetividade dos direitos em questão.

Desse modo, sem que as soluções juridicizadas precisem ser necessariamente refutadas (admitindo-se aqui que em certas circunstâncias elas têm a sua utilidade e valor potencial), essas soluções são situadas neste estudo como paliativos eventualmente necessários e úteis. No entanto não há a sacralização que lhe tem sido atribuída hodiernamente, que no direito positivo figura como ponto central de efetivação de direitos sociais e como última instância do processo socializador (SARMENTO, 2008).

Feitas essas ressalvas iniciais, importantes para evidenciar que o propósito da pesquisa não é negar a dimensão jurídica, mas apenas situá-la em termos mais racionais, conferindo-lhe o valor devido sem que exacerbe em prejuízo das outras dimensões da vida social, incumbe a esta dissertação, doravante, avançar na análise crítica sobre o processo de juridicização. Isso porque, para a teoria crítica, há necessidade de aferir todas essas dimensões para que os direitos humanos se concretizem material e substancialmente. Assim, pautada nos objetivos específicos do estudo, a pesquisa indicará as dissintonias e os efeitos colaterais causados à efetividade dos direitos humanos quando a via juridicizada é utilizada como meio isolado ou preferencial de tutela desses direitos.

Mas, para que a aludida análise crítica da juridicização não se desvie da delimitação inicialmente proposta (risco que não se pode desprezar dada à pluralidade de rotas teóricas aptas a serem adotadas), a presente abordagem segue parametrizada pelos dois marcos principais da acepção *habermaziana* do processo de juridicização, sendo: a “expansão” e a “densificação” do Direito, cujos conceitos já foram explorados no tópico 1.3.1 deste Capítulo.

³² Segundo o IBGE, os indicadores de desenvolvimento brasileiro 2001-2012 atestam a melhoria quantitativa de alguns índices educacionais. Um dos destaques é o crescimento do acesso de crianças entre 4 e 5 anos. Em 2001, 55% das crianças frequentavam creches e escolas, já em 2012 o número aumentou para 79,1%. A proporção de estudantes com escolaridade adequada à idade também apresentou melhora em todas as faixas etárias e o analfabetismo diminuiu, principalmente, na população com 15 anos ou mais de idade, caindo de 12,4% em 2001 para 8,5% em 2012. Na região Nordeste, que apresentava o maior índice, a redução foi mais acentuada, de 24,2% em 2001 para 17,4% em 2012.

Desse modo, as dissintonias e os efeitos colaterais prenunciados nessa incursão teórica (e que a subsequente aproximação empírica cuidará de confirmar) se situam em um desses dois vieses da juridicização, seja no âmbito do *Direito Expandido*, que passou a se ocupar de motes da vida social e política que tradicionalmente lhe eram estranhos (CAPELLETTI, 1999), ou no contexto do *Direito Densificado*, que se exprime pela hiperinflação legislativa causadora do emaranhado normativo inefetivo que assola o ordenamento brasileiro (GOMES, 2008).

A partir desses dois parâmetros, Habermas é a pedra-angular da presente análise crítica da juridicização dos direitos humanos, posto que sua argumentação, além de inaugurar esse debate, continua precisa e contemporânea no que toca ao alerta feito expressamente sobre o risco de que a formulação social que se considera – e de fato é – nascida de ideais democráticos (o Estado de Direito) acabe servindo a propósitos totalitários e/ou alienantes.

No que toca particularmente ao viés legislativo do processo de juridicização, que se exprime tanto pela expansão temática como pela densificação quantitativa da ação legiferante, a teoria crítica vislumbra tratar-se de um estratagema do humanismo abstrato (FLORES, 2005). Nele, a superprodução legislativa materializada em regulações múltiplas, de diversas espécies e graus normativos, que apenas replicam outros regramentos já estabelecidos e não obedecidos, além de não assegurar nenhum direito humano em termos objetivos, atinge a essência valorativa e a significação da própria norma jurídica que, paradoxalmente, perde relevância na medida em que é multiplicada.

Esse cenário, de atuação legislativa banalizada e descreditada enquanto valor social (inflada em quantidade de normas e cada vez mais esvaziada enquanto foro de atuação política representativa do povo e de deliberação de temas relevantes) é providencial para viabilizar qualquer intento totalitário e/ou alienante. Seu efeito é puramente simbólico e/ou demagógico, razão pela qual se fazem justificáveis todas as ressalvas críticas quanto à produção ampliada e mecanizada de normas jurídicas, já que, nem sempre, a expressão da lei se presta a alcançar os fins libertários e democráticos tradicionalmente atribuídos à atividade legislativa.

Ademais, há casos em que as leis (aqui consideradas no sentido *lato sensu* do termo) se mostram totalmente estéreis enquanto indutoras de qualquer transformação da realidade, sendo, nessas circunstâncias, plenamente dispensáveis. Para ilustrar o afirmado, toma-se aqui um trecho da reflexão de Gomes (2008, p. 137):

Se em tua casa, tu tiveres necessidade de afixar na parede um aviso, portaria, lei ou coisa similar, advertindo, por exemplo, de que “neste recinto é proibido matar, estuprar, furtar etc.”, em verdade, tu estarás, por um lado, simplesmente proclamando o óbvio, por outro, se tiveres mesmo necessidade de semelhante expediente, é porque em tua casa as coisas chegaram a uma tal desordem que é evidente que essa simples folha de papel não mudará absolutamente nada. E leis são, antes de tudo, folhas de papel com mensagens impressas.

Do mesmo modo, parece razoável supor que editar novos textos de lei para reforçar direitos sociais já estabelecidos constitucionalmente espelha uma situação análoga ao exemplo supratranscrito. Em novos textos, ou se estará determinando o óbvio ou, em não sendo óbvio, é porque o Estado em questão está a tal ponto desestruturado política, econômica e/ou socialmente que nenhuma nova folha de papel com impressão normativa será capaz de fazer mudar a realidade posta em termos de inefetividade do direito sonogado.

Ora, em um país que não assegura, como deveria, direitos já expressos em sua própria Constituição (com toda a legitimidade democrática decorrente do poder constituinte originário), não há nada que indique, racionalmente, que tais direitos passarão a ser respeitados a partir de novas e reiteras normatizações produzidas pelo poder derivado das casas legislativas. Essas casas estão tão desacreditadas e corrompidas em sua essência de representatividade popular, que enfrentam, reconhecidamente, uma crise de legitimidade institucional sem precedentes³³.

Nenhuma nação que respeita os direitos humanos e assegura as condições materiais para sua efetivação o faz em virtude da existência de leis determinando tais comportamentos. Afinal, os Estados agem ou deixam de agir porque têm (ou não) motivação e ambientação social para tanto, o que decorre da ação político-democrática e do fator econômico, não da lei.

Como pondera Cárcova (1996) ao denunciar a “opacidade do direito”, as complexas motivações humanas e as igualmente complexas condicionantes sociais, políticas e econômicas dos Estados não têm como ser eficientemente debeladas pelo poder mítico do Direito e das leis. No mesmo sentido, Ricoeur (1995) lembra que as leis, rigorosamente falando, nada prescrevem, proíbem ou autorizam; elas só podem prescrever, proibir ou autorizar o que dizem que elas prescrevem, proíbem ou autorizam; ou seja, elas dizem o que se convencionou que elas digam.

³³ Para além da corrupção que parece endêmica, o atual sistema representativo que compõe o Poder Legislativo no Brasil também é criticado por ser anacrônico e distorcido, resultando que o representado (o povo) não se reconheça nos seus representantes (os parlamentares), inexistindo, assim, o autorreconhecimento e o sentido de corresponsabilidade que daria legitimidade material (e não apenas formal) à atuação parlamentar. As bancadas não são formadas a partir de representações sociais, regionais ou ideológicas, na medida em que se organizam a partir dos lobbies de grupos econômicos que patrocinam a eleição e que pautam a atuação dos seus parlamentares-marionetes.

Vê-se, com isso, que a força da lei não está no que ela explicita em sua escrita, mas sim na legitimidade implícita do contrato social *rousseauiano* que lhe confere sustentação. Assim, sem um legítimo contrato social antecedente, a lei será um mero adorno formal, fadada a se constituir em letra morta no ordenamento jurídico. Isso, empiricamente, se verifica ocorrer com tantas normas jurídicas no Brasil que todas as linhas desta dissertação ainda seriam insuficientes para exemplificá-las.

Além disso, depois de editadas, as leis comumente se libertam da intenção do autor, pois graças às ideologias, aos interesses e às condições efetivas de concreção, a interpretação dada afasta da lei o discurso da tutela e da orientação voltada para a sua efetividade. A autonomia semântica que resulta dessa libertação assegura uma carreira independentemente do texto e abre para a interpretação um campo de exercício considerável. É por isso, aliás, que o discurso sobre a lei, independentemente de qualquer alteração na redação do texto legal, está em permanente mutação. Afinal, em última análise, o legal e o ilegal, tal qual o justo e o injusto, o moral e o imoral, é em nós que ele existe! (ROCOUER, 1995).

Por isso, a teoria crítica proclama que os direitos humanos, ainda que tenham sido semeados constitucionalmente (e isso é o máximo que a lei pode fazer), jamais vão brotar em terreno infértil onde não estejam presentes os insumos políticos e econômicos necessários. E, para frutificar, eles exigem ainda ser regados e iluminados, com frequência certa, por meio do empoderamento social e da vivência democrática, cuidando-se, também, para que pragas e endemias (tais como a hipertrofia do Direito e a abolia/apatia política) não venham a comprometer o fruto e a prejudicar a colheita.

Mas, além das situações em que a lei pode ser inócua (administrada como placebo), conforme aqui demonstrado, há hipóteses ainda mais graves, em que a hiperinflação legislativa provoca disfunções orgânicas à ordem democrática ou outras que desarticulam ainda mais as políticas públicas levadas a efeito no sentido de dar efetividade (ainda que relativa) aos direitos sociais.

Como já apontado neste escrito, há normas jurídicas editadas apenas como instrumento retórico, demagógico e populista, em geral para criar uma impressão (uma falsa impressão), de segurança, criando no imaginário social a ilusão de que os problemas foram ou estão sendo resolvidos e de que o legislador é sensível aos reclames da sociedade, aliviando-se, com isso, as pressões sociais. As leis assumem, cada vez mais, função mítica, simbólica (NEVES, 2011), e os legisladores sabem tirar proveito disso, legislando em profusão, como se a edição de novas leis não significasse, ao fim e a termo, a simples multiplicação de novas violações à lei.

A intensa produção de leis, ao tentar atender aos mais contingentes, antagônicos e nunca conciliáveis conflitos e aspectos da vida social, em vez de cumprir sua função de aumento da segurança jurídica, resolve-se em um esvaziamento da eficácia da própria lei. O problema resultante dessa excessiva edição de normas é o da coerência interna do ordenamento jurídico, que não consegue manter um padrão de logicidade, integração e coesão. Campilongo (1991, p. 40-42) assevera que

O direito atual rompe com os postulados de harmonia e homogeneidade da era das grandes codificações. A ideia de unicidade do sistema é substituída por uma visão policêntrica, que admite a convivência de infinitos microssistemas normativos dotados de lógicas próprias, dificilmente ajustáveis à pretensão de coerência do macrossistema jurídico.

A juridicização densificada resulta, portanto, no rompimento com a visão tradicional que concebia o Direito como um sistema completo, hierarquizado, harmônico e coerente, que não se limitava à lei e se preenchia das diversas fontes sociais possíveis e complementares, tais como: a doutrina, a jurisprudência, assim como os costumes e os princípios gerais.

Visualiza-se, então, surgir no lugar um novo sistema que passa a compreender o direito como múltiplas cadeias regulamentares que tentam preencher normativamente todas as fissuras jurídicas, sociais e existenciais da contemporaneidade, com a presunção de oferecer respostas à complexidade da realidade. Esse sistema, inflado, destaca-se pela multiplicidade normativa, pela ampliação de incidência do direito e pela precariedade de suas estruturas de sustentação e legitimação social, que são quase sempre parciais e contingentes.

Diante de críticas tão severas à profusão legiferante, cabe ressaltar que não se propõe aqui a utopia de um Estado sem leis, ao contrário, busca-se apenas tomar a sério a legislação e dotá-la de relevância, a partir de um corpo mínimo de leis: absolutamente necessárias, claras, precisas, com comandos exequíveis e com o devido respaldo social, pois, como há muito tempo alertou Montesquieu, as leis desnecessárias enfraquecem e desacreditam as leis necessárias.

Ademais, a produção legislativa exacerbada acaba potencializando também o outro aspecto da juridicização, que é o viés judicial, na medida em que se ampliam as tensões no âmbito do Poder Judiciário, induzindo os magistrados a tentarem restabelecer um mínimo de coerência e unidade ao sistema jurídico. Isso culmina em demandar a ampliação da liberdade e da discricionariedade interpretativa no seio dos tribunais, com a consequente fragilização da segurança jurídica. Esse fato decorre de a ordem legal inflacionada não conseguir oferecer parâmetros estáveis e precisos de normatividade, assim, ela passa a exigir um trabalho

interpretativo contínuo por parte dos juízes, que são chamados para decidir questões que lhes são apresentadas. Torna-se, dessa forma, um poder com atribuições, em parte, legislativas (VERBICARO, 2008).

Isso porque os sentidos definitivos possíveis de se extrair do emaranhado legislativo “só podem ser estabelecidos quando de sua aplicação num caso concreto, na prática, os juízes são obrigados a assumir um poder legislativo. Ou seja: ao aplicar as leis aos casos concretos, eles terminam sendo seus coautores” (FARIA, 2003, p. 15, *apud* VERBICARO, 2008), processo que já foi teoricamente contextualizado nas linhas pretéritas desta dissertação.

A ascensão política do Poder Judiciário e o seu protagonismo social são reflexos da maior liberdade conferida aos magistrados para extrair do emaranhado de leis, via filtragem hermenêutica, um sentido mais próprio à concreção, o que não é necessariamente condenável. Não obstante, há danos potenciais (e mesmo já empiricamente realizados) que decorrem desse processo, reclamando-se, assim, a ponderação limitativa que a teoria crítica lhe impõe.

Na visão crítica, notadamente a partir da obra de Boaventura Santos (2007), vê-se que, em nome da manutenção da ordem democrática, não se deve conceber o Judiciário como arena exclusiva da interpretação da dimensão da justiça, afinal, como já foi destacado anteriormente, a acepção de justiça não pode ser vista como sinônimo de Poder Judiciário.

Para que isso não ocorra, não se deve admitir a substituição peremptória das instâncias majoritárias de formação da vontade política do povo (que, idealmente, detêm o grau máximo de representatividade e legitimidade democrática), pela instância jurisdicional (cuja legitimação não tem a mesma origem e dimensão)³⁴. Como lembra Tejada (2008), o judiciário não pode se apropriar do espaço institucional atribuído às deliberações democráticas dos outros poderes, sob pena de esvaziá-los e, com isso, danificar o equilíbrio que deve prevalecer entre os poderes, debilitando o sistema de freios e contrapesos que lhes dão dimensionamento e limites.

Embora careça de (muitos) aprimoramentos, a arena de participação democrática das instâncias de representação majoritária ainda é fundamental ao Estado Democrático de Direito. E as soluções dadas pela via executiva e legislativa guardam, conseqüentemente, maior grau de legitimidade popular, razão pela qual devem ser elas a conduzir a vida social e política do País. Por isso, o judiciário não deve ser o único, o permanente (e nem mesmo

³⁴ Cabe lembrar que, em relação ao Poder Judiciário brasileiro, não há indicação direta ou participação popular no acesso aos cargos de juízes, desembargadores e ministros dos tribunais superiores, sendo o único dos três poderes cuja legitimidade de representação não advém do voto popular, o que indica um grau distinto de legitimidade democrática quanto à forma de acesso, embora não se discuta que ele goza de outro tipo de legitimidade, pois se apresenta assim definida no texto constitucional (há uma vontade presumida do povo).

principal) canal de delimitação dos direitos humanos e correia de transmissão das reivindicações sociais: outros canais devem absorver e processar as demandas e insatisfações do povo, pois, de outro modo, haverá a mitigação da deliberação política, imprescindível à ideia de democracia.

Ademais, um regime efetivamente democrático deve impor resistência e limites claros ao ativismo judicial, pois, assim como ocorre com qualquer poder que não esteja delimitado, ele pode tender a formar uma estrutura concentradora de força que nem sempre está ancorada em níveis apropriados de legitimidade democrática.

Além disso, o ativismo judicial exacerbado pode ter motivações midiáticas, com o magistrado se mantendo sob os holofotes e assumindo a função mítica de “salvador da pátria”. Isso permite que a mídia e a opinião pública pautem a atuação judicial, o que, evidentemente, não condiz com a necessária imparcialidade do julgador e com a sempre desejável (embora nem sempre verificável) neutralidade político-ideológica do Poder Judiciário. Moreira (2015, online) pondera que

É cada vez mais frequente que membros do judiciário venham a público emitir opinião sobre os assuntos mais diversos da vida política local e nacional, assim como sobre aspectos da discricionariedade administrativa ou mesmo sobre questões técnicas de outras áreas que lhe fogem ao conhecimento jurídico. Em geral, essas opiniões expressam críticas e censuras a instituições ou mesmo prognósticos políticos. Tal conduta, além de não ser ortodoxa, contraria a tradição judiciária segundo a qual ao magistrado cabe uma atuação reservada aos feitos judiciais sob seus cuidados, bem como um comportamento público que não comprometa a imagem de isenção do julgador, tão primordial à ideia de democracia.

Não é raro verificar, empiricamente, estruturas judiciárias corrompidas na essência, que, invocando a pretensa exclusividade da função de guardiãs das promessas democráticas (GARAPON, 2001), passam a protagonizar o cenário político e atuar em função da projeção de suas próprias vaidades ou como voz institucionalizada de interesses midiáticos.

Noutro extremo, também indesejável, o judiciário pode se valer de sua especialização e da formalidade burocrática que lhe é inerente (com seu dialeto, seus ritos e a liturgia do poder) como um anteparo em face do povo, vindo a se encastelar como grupo elitizado e impermeável cuja função é ser um patrono privilegiado do processo/procedimento e não da efetiva realização da justiça (SARMENTO, 2008).

Na análise de risco sobre os dois extremos do ativismo judicial, Tejada (2008, p. 17) destaca: “como ocorre com quase tudo na vida, a razão não está nos extremos, se situa na justa medida ponderada: o judiciário não deve ser alheio ao embate político e aos clamores

públicos, mas também não pode se pautar por eles. A democracia não quer um juiz cego, mas imparcial”.

Verifica-se, pelo exposto, que há riscos potenciais ou mesmo danos já realizados em quaisquer das formas de juridicização já mencionadas, seja pela via da hiperinflação legislativa ou pela politização da justiça. Em regra, quando o direito positivado é oferecido como último recurso contra a implosão da sociedade democrática que não mais conseguiria se administrar de outra forma, a não ser pela (re)afirmação normativa e pelos mecanismos judicantes, têm-se, como sentido subliminar desse discurso, o reforço da ideia da falibilidade da identidade cidadã (do indivíduo, da vida social e do ser político). O resultado é o agravamento de patologias sociais, como o pragmatismo, o individualismo e a apatia/abolia política, além de potencializar a dimensão privada do direito (FLORES, 2005), o que, por certo, convém às forças políticas conservadoras que, historicamente, sempre cuidaram de relativizar a efetividade dos direitos sociais no Brasil.

Opera-se, a partir da racionalidade liberal, a decomposição das vias de atuação pública que deveriam ser expressão da autonomia da vontade coletiva, passando a se delegar ao Direito (e não mais à esfera política) a salvaguarda dos reclames sociais. Isso não ocorre ao acaso, pois se sabe que o Direito, a partir de sua acepção positivista, liberal-privatista e judicializada, é um fenômeno visto como controlável e autocontido (com efeito reformador, quando muito), ao passo que a afirmação política dos anseios sociais é incontrolável por natureza, dotada de considerável dose de imprevisibilidade, com efeito potencialmente revolucionário.

Por isso, a teoria crítica faz ressalvas à invocação indiscriminada das vias juridicizadas, por verificar que estas têm por efeito colateral imediato submeter debates inteiros da vida social (inclusive a extensão de afetividade dos direitos prestacionais) ao crivo do Direito, em que pode atuar um tipo de controle oculto, difuso, intangível – e por isso mesmo ilegítimo – que está residindo nos interesses inconfessáveis do mercado e da sociedade de consumo (SANTOS, 2007).

Ademais, Habermas (1987) alerta que a tendência de juridicização acaba por impor uma versão litigiosa a qualquer relação política, administrativa, social e negocial. Essas relações passam a ser dirimidas sob o ângulo binário e reducionista da dicotomia vítima/agressor.

Avançando nessa análise, Peroni (2003) aduz que, idealmente, no estado democrático, as inter-relações mantidas entre o Estado e os seus cidadãos, bem como a amplitude dos direitos a serem tutelados pelo poder público, devem ser definidas mediante o controle social

e político sobre os atos da Administração Pública e mediante o embate dialético que demarca o esforço prestacional exigível em face do Estado (sem qualquer lógica vitimária). Essa realidade, na verdade, ainda está distante do atual estágio evolutivo da democracia brasileira, cujos mecanismos de participação popular e de controle social sobre a Administração Pública (*accountability*)³⁵ ainda são frágeis e subutilizados.

Essa constatação crítica sobre a fragmentação da dimensão pública e o isolamento do indivíduo, que se expressa na busca juridicizada dos direitos e na relação litigiosa com o Estado, também é objeto da análise de Antoine Garapon (2001, p. 270) que, não obstante seja um expoente da teoria crítica renovada, é o autor do aforismo utilizado nesta pesquisa. Segundo o autor, neste Século XXI, o mundo será colonizado pelo Direito, como se vê:

A colonização do mundo pelo direito se apresentaria como um sintoma do esvaziamento dos ideais e práticas republicanas, levando a que o indivíduo de nossas sociedades, cada vez mais solitário, esteja a procurar no Judiciário um último refúgio, à falta de partidos, de vida associativa e familiar, de instituições que estariam derruindo diante dos processos próprios à modernidade. Este seria o cenário que estaria afetando o estatuto do jurídico nas sociedades democráticas, uma vez que, se antes o Direito era convocado para pacificar as relações sociais, proteger os costumes e servir como correia de transmissão do Estado, hoje se demanda dele organizar o mundo, importando isso graves ameaças à própria democracia e à soberania popular.

Embora possa evidenciar um relativo alarmismo, a citada reflexão ganha sentido real ao se verificar que, de fato, quando as deliberações sobre as necessidades humanas são afastadas do corpo social e entregues ao Direito (considerado aqui como um elemento externo, em que os cidadãos não têm participação ativa na formação, atuação e resultado), o Estado-Juiz passa a declarar com exclusividade a noção do “justo”, ainda que esse justo seja aferido apenas em sua dimensão processual e não material. Nesse contexto, a noção de cidadania é alterada, pois a matriz de responsabilidades recíprocas entre o Estado e os seus cidadãos se dissipa e tal relação, agora reduzida aos autos do processo, sempre terá um lado sucumbente.

Além disso, a juridicização provoca a mudança estrutural da esfera pública, que passa a ser socialmente confundida com a ação do Poder Público (máquina administrativa), quando, originalmente, a esfera pública pertence ao campo de determinação dos sujeitos e ao espaço

³⁵ *Accountability* é uma expressão na língua inglesa sem tradução exata para o português, que pode conter diversas denotações. Em se tratando da esfera pública, o termo está relacionado à fiscalização, à avaliação e à ética no trato do bem público, remetendo à obrigação do representante político de prestar contas dos seus atos perante os seus representados e as instâncias controladoras. Significa que quem desempenha funções administrativas deve regularmente explicar o que fez, como fez, por que fez, quanto gastou e o que fará a seguir. Não se trata, portanto, apenas de prestar contas em termos quantitativos, mas de autoavaliação, dando conhecimento do que se conseguiu e justificando o que foi falho.

de livre atuação da cidadania (e não da burocracia estatal). Com a cooptação da esfera pública pelo Direito e pela estrutura burocrática altera-se a dimensão e o sentido desse espaço, eliminando a possibilidade de uma esfera pública não-atravesada por relações de poder.

Reafirma-se aqui que admitir uma atribuição como “pública” não implica necessária e exclusivamente exigibilidade em face do “Estado” ou em uma regulação puramente estatal, pois, como sustenta Habermas (1984), “pública” é a esfera de ação do coletivo e da pluralidade (dos indivíduos, dos grupos, das instituições e também – mas não exclusivamente – do Estado).

É exatamente essa distinção que, segundo a teoria crítica, se perde com o processo de juridicização da política e de politização da justiça, em que o espaço “público” se confunde com o âmbito do “Estado” e este, se valendo de tal confusão, usurpa a definição pública acerca da extensão e do grau de efetivação dos direitos sociais.

Como já mencionado neste escrito, a conversão do debate em torno da satisfação de necessidades humanas elementares em um problema jurídico é uma ideia que se operou com a modernidade (superação do Estado Medieval e do absolutismo), mas que adquiriu contornos alarmantes contemporaneamente. Segundo Avelãs Nunes (2003), é no Estado-nação atual e no seu arcabouço normativo que se verifica a separação da ideia de valor do homem da ideia de satisfação de suas necessidades, conferindo-se para sua discussão um poder-faculdade que se limita no espaço (apenas nacional) e também no conteúdo (apenas jurídico).

Com tal estratégia, os direitos humanos deixam de ser aqueles que o homem demanda politicamente para sobreviver e viver com dignidade ou aqueles que ele pode vir a conquistar na dignidade da luta (FLORES, 2009), passando a ser apenas e tão-somente aqueles definidos pela ordem jurídico-positiva nacional, sem referência a outros valores ou mesmo a outros espaços.

Isso secciona a exigibilidade real dos direitos humanos e importa uma limitação espacial de seu agir. Logo, e, por exemplo, na comparação entre o leque de direitos humanos reconhecidos na atual constituição alemã e os direitos humanos prescritos no ordenamento sírio, não há dúvidas de que, embora o rol de direitos expressos em ambos os ordenamentos seja similar, há maior efetividade desses direitos e de garantias no primeiro caso. Daí, embora o ser humano da Síria seja tão humano quanto o ser humano da Alemanha, este vale mais do que aquele (e a confirmação empírica desse fato se dá com a onda de refugiados sírios que tentam a todo custo ingressar na Europa, especialmente na Alemanha, em busca da tutela de

direitos básicos)³⁶. Sabe-se que as necessidades basilares de ambos são as mesmas, mas as condições substanciais de concretização (economia, democracia, liberdade e acesso à educação) fazem com que essas necessidades não sejam supridas com igual intensidade.

O exemplo acima demonstra que a simples prescrição normativa dos direitos humanos não lhes assegura nenhum grau de efetividade, pois se fosse considerado isoladamente o leque de direitos fundamentais expressos no ordenamento sírio, se imaginaria um povo assistido em seus direitos humanos, o que efetivamente não acontece. Assim, limitar a extensão do debate sobre os direitos humanos apenas à dimensão jurídica tem implicações graves para a sua tutela, pois o debate isolado é desfocado, reforçando a alienação, na medida em que não considera fatores sociais, políticos e econômicos determinantes da sonegação das necessidades humanas.

Por isso, é pertinente a aporia crítica de Herrera Flores (2009) ao dizer que “os direitos humanos de uns são melhores que os direitos humanos de outros”, não obstante o próprio autor ressalve que tal distinção viola os preceitos éticos mais essenciais do humanismo supranacional.

A teoria crítica também refuta, conforme se verifica em Boaventura Santos (1997), a apropriação dos direitos humanos pelo seu conteúdo, indicando que a análise jurídica valoriza apenas um aspecto específico da problemática, omitindo-se sobre os demais, por vezes até mais relevantes. Essa apropriação (ou expropriação) é comumente verificada em relação ao direito à liberdade que, em geral, é tomada nos textos constitucionais na dimensão puramente liberal ou negativa, de ausência de impedimento ou obstáculo por parte do Estado, sem qualquer menção à dimensão positiva de seu exercício materialmente considerado.

Diante do que foi exposto nesse tópico da dissertação, os principais efeitos colaterais aqui suscitados teoricamente acerca do processo de juridicização (que serão submetidos à confirmação empírica no Capítulo 3) podem ser resumidos, em apertada síntese, a partir da enumeração que segue.

a) **Desequilíbrio na correção de forças entre os poderes:** com a juridicização da vida social, que impõe ao Poder Judiciário maior liberdade de atuação, imiscuindo-se em questões essencialmente e originalmente pertencentes ao campo político (movimento que a teoria crítica denomina “judicialização da política” ou “politização da justiça”), tal Poder e os seus membros ganharam uma projeção política e midiática que jamais conheceram até então.

³⁶ A Alemanha receberá 500 mil refugiados por ano durante a próxima década (atualmente, segundo dados da BBC, já são 100 mil com registro de entrada oficial – sem contar os ilegais), principalmente provenientes da Síria, onde a disputa entre extremistas islâmicos e a ditadura local destruiu o País e vem causando a pior crise humanitária (de sonegação de direitos humanos) desde a Segunda Guerra Mundial.

Em alguns casos, tem havido exposição pública exagerada, “personificação” do Poder, manifestações inoportunas e, não raro, a extrapolação de funções institucionais, com incursões indevidas na vida política e no mérito administrativo, ações danosas à execução de políticas públicas, apropriando-se o judiciário do espaço tradicionalmente atribuído às deliberações majoritárias dos outros poderes. Isso provoca uma crise institucional entre os poderes, além de debilitar o sistema de freios e contrapesos, tão fundamental para o equilíbrio democrático.

b) **Palidez valorativa da lei:** o processo de densificação normativa, que resulta da sobreposição de novas regras, orientações e múltiplos ordenamentos jurídicos (produzidos em massa, mas sem relevância, tanto que raramente ultrapassam a superfície do sistema), apenas replica comandos legais anteriores que já vinham sendo negligenciados e que, como regra geral, continuarão sendo sistematicamente ignorados.

Quanto mais se avolumam, as normas produzidas em massa perdem penetração social e função coercitiva (tornando-se letra morta), verificando-se, ainda, que a banalização das leis contribui para a crise de legitimidade e de credibilidade do Poder Legislativo.

c) **Colonização da vida social pelo Direito:** a teoria crítica aponta que o processo de juridicização provoca a palidez do *ethos* democrático (participação cidadã na vida política) e a falibilidade das instâncias de sociabilidade e mediação das relações sociais: partidos, sindicatos associações etc. Ou seja, a juridicização paga tributo à dessocialização e à despolitização.

A racionalidade do direito, com todas as suas naturais limitações, passa a regular a vida social a partir de uma dimensão unívoca que não é capaz de aferir todas as condicionantes sociais, políticas e materiais necessárias à construção da liberdade substancial do homem, sem a qual os direitos prestacionais não se efetivam de forma plena. Ou seja, o Direito hipertrofiado tem dificuldades para encontrar critérios coerentes, previsíveis e viáveis técnica e economicamente para a elaboração, interpretação e aplicação da norma jurídica que prescreve direitos sociais.

d) **Apropriação ideológica:** o ordenamento jurídico e os instrumentos judicantes são comumente utilizados no esforço consciente de validação ética e dominação social (sistema gestor da população). A sociedade, doutrinada pela internalização continuada do Direito em todos os setores da vida humana, renuncia a interrogar a verdade a partir das condições e limites do próprio sujeito de conhecimento, preferindo acatar passivamente o discurso que lhe é introjetado pelos mecanismos, procedimentos, estratégias e táticas de poder que atuam na

produção das interpretações jurídicas qualificadas como corretas e na desqualificação de outras, prontamente apontadas como equivocadas.

Além disso, diversas normas jurídicas e mesmo sentenças judiciais, conscientemente inúteis ou incapazes de produzir qualquer efeito concreto no tocante à tutela de direitos sociais (seja por serem inadequadas tecnicamente ou incoerentes com a realidade orçamentária) são editadas, ainda assim, apenas para transparecer, de uma forma simbólica, ilusória e midiática, que a autoridade pública estaria sensível aos reclames sociais.

Não bastasse isso, há, também, o risco de que o Estado, ao definir direitos a partir de instrumentos jurídicos e não do debate social, se aproprie ideologicamente do direito que está tutelando, convertendo-o em correia de transmissão ideológica e de formatação de consciências.

e) **Elitização das soluções oferecidas:** como já foi mencionado neste escrito, a lei é feita por parlamentares que, com raras exceções, representam interesses dos grupos econômicos e *lobbies* que financiaram suas campanhas. Logo, a lei é, em última análise, a expressão direta da vontade desses grupos.

Além disso, com a cultura do litígio, passou-se a acreditar que a justiça só se expressa no âmbito do Judiciário. Ocorre que tal poder é reconhecidamente elitizado (considerando a sua composição não permeável à vontade majoritária e o seu *modus operandi* – liturgia do poder – que o afasta do povo), logo, o tipo de justiça que ali se faz reflete, naturalmente, os valores pertencentes à elite intelectual e econômica que milita naquele espaço privilegiado.

f) **Desorganização sistêmica:** a juridicização produz, em regra, soluções fracionárias e reativas, sem nenhum efeito planificador capaz de resolver, de uma forma mais sistêmica e orgânica, o problema da inefetividade dos direitos sociais e prestacionais. Por resolverem demandas pontualmente, apenas em favor de quem primeiro acionou o mecanismo juridicizado, não apresentam nenhuma preocupação com a escala de abrangência, que, no caso dos direitos sociais, deve ter sempre a amplitude generalista das políticas públicas.

Também não há, em muitos casos, uma análise acurada acerca da exequibilidade do comando, ou seja, se a medida ordenada pela lei ou pela decisão judicial é factível em termos técnicos e orçamentários. Por isso, verifica-se que as soluções juridicizadas podem desorganizar o sistema e a pauta pública, tornando ainda mais inefetivo o direito que elas buscavam tutelar. Não é raro que, para dar cumprimento aos comandos juridicizados e atender o beneficiário da medida, o poder público culmine desassistindo toda uma coletividade (conforme será mais bem abordado no Capítulo 3, em que tal disfunção será demonstrada empiricamente, já no recorte específico do direito à educação).

1.3.4 Juridicização do direito à educação

Já conduzindo a abordagem para o recorte temático mais específico proposto como delimitação do objeto de estudo, qual seja, a juridicização do direito humano à educação, a pesquisa lança seu olhar sobre o problema tendo como lupa os referenciais da teoria crítica. Esses referenciais situam a efetividade do direito à educação como um pré-requisito para que a noção essencial de democracia e de estado de direito não tenha conteúdo apenas formal, mas sim seja guiada pelos ideais de liberdade e de justiça substantiva (SEN, 2011).

A partir dessa dimensão crítica, o cenário da busca pela efetividade do direito humano à educação tem, como pano de fundo necessário, aspirações sociais libertárias e emancipatórias, reivindicando-se que o Direito à Educação é um direito por si só tão importante como os direitos civis e políticos³⁷ e, ao mesmo tempo, é imprescindível para o êxito do processo de construção ativa dos demais direitos humanos. Ou seja, a educação é um direito e também uma condição necessária para a conquista dos demais direitos humanos.

Logo, o direito à educação, aqui estudado à luz da teoria crítica dos direitos humanos, culmina sendo um dos elementos cruciais da própria teoria em questão, já que no processo de conquista ativa dos direitos humanos (que é o pressuposto basilar da teoria crítica), a educação é que instrumentaliza o cidadão para tal conquista, dotando-o de condições para promover a transformação contínua da realidade a partir da “dignidade da luta” (FLORES, 2009).

Entre todos os direitos, a educação é o que tem maior potencial revolucionário, pois não pode haver revolução maior do que a emancipação humana (e a emancipação não condiz com a passividade conservadora). Com isso, fica evidenciado que qualquer avanço no tocante à efetividade do Direito à Educação e a consequente ampliação dos demais direitos humanos só será possível (assim como sempre foi historicamente) à custa de embates sociais e políticos, travados em uma arena pública mais participativa.

A partir do que se depreende da pesquisa, pode-se verificar que não será por via dos instrumentos juridicizados (seja pela densificação ou pela expansão do Direito) que a educação encontrará efetiva garantia (que não seja apenas retórica) enquanto direito socioprestacional ofertado a todos, indistinta e substancialmente, com a abrangência

³⁷ O Relatório de Desenvolvimento Humano divulgado anualmente pelo PNUD/ONU mostra correlação direta entre o nível educacional do país e o respeito aos direitos civis e políticos, verificando-se que quanto maior é o atraso educacional do país, mais sistemáticas são as violações do direito à vida, à liberdade e ao acesso à justiça.

quantitativa que deve guiar as políticas públicas como, também, com o devido zelo quanto à dimensão qualitativa.

Ocorre que a referida dimensão qualitativa demanda ser aferida a partir do sucesso do processo de ensino-aprendizagem como também a partir da aceção democrática e pluralista do conteúdo dessa mesma aprendizagem. E isso não condiz com a forma legislativa ou judicante de garantir o acesso à educação, pois, segundo afirma Habermas (1987), a tutela juridicizada do Direito à Educação tem como preço a pagar a intervenção em profundidade da burocracia estatal e da justiça no próprio processo e conteúdo de aprendizagem.

Não se pode olvidar que a apropriação do aparelho educacional pelo Estado com propósito alienante é um risco antigo, recorrente na história e nada desprezível, o que justifica a preocupação deste estudo em ancorar-se em autores que vislumbram o direito à educação como roteiro de emancipação social e não como uma conquista pronta, garantida nos moldes definidos pelo Estado. Atento a essa questão, Avelãs Nunes (2001, p. 71) salienta que “o mesmo direito que dá efetividade aos Direitos Humanos também pode desumanizá-los, na medida em que afasta esses Direitos dos domínios de seu próprio titular para situá-los sob o crivo decisório do Estado-juiz e do Estado-legislador”.

No mesmo sentido, invoca-se Edgar Morin (2000) para dar subsídio à hipótese central da pesquisa. Afirma-se, assim, a inefetividade da busca do direito à educação junto ao Estado-legislador ou ao Estado-juiz, já que o referido autor também vislumbra o direito à educação (e os demais direitos humanos) como produto inacabado, demandando uma construção social permanente e ativa. Por isso, Morin alerta para o risco que uma educação rasamente concebida e garantida pelo Estado (sem os devidos meios de empoderamento social) pode representar, já que o Estado, agindo centralizadamente a pretexto de organizar um sistema educacional universalizado, pode fazer com que a educação oficial se converta em instrumento de formatação de consciências.

Nesse viés de raciocínio, a desejável concepção de uma “Educação que ofereça asas” (ALVES, 2002), parece não ter como se concretizar de forma plena pela via da juridicização, posto que tal via, hermeticamente estatizada, tende a ser “engaioladora”. E também o Estado, por sua condição ontológica, tende a se apropriar ideologicamente do Direito que fornece.

Ademais, a apropriação do direito à educação pelo seu conteúdo também se dá por meio dos discursos que o tomam apenas como uma ideia abstrata a partir da replicação acrítica de frases de feito e “lugares comuns”. Assim, a educação é exaltada como máxima prioridade retórica na mesma medida em que é negligenciada como rotina administrativa (PERONI, 2003). Com similar efeito, a hermenêutica constitucional liberal tem dado a esse

direito uma forma de garantia negativa, afirmando a ausência de impedimento por parte do Estado à efetividade do direito ou indicando o intento programático de vir a concretizá-lo oportunamente, sem menção à dimensão imediata e positiva de seu exercício materialmente considerado.

Vale dizer que, na visão crítica, apenas a dimensão negativa dos direitos é insuficiente para realizá-los enquanto valor, considerando que todos são livres teoricamente para acessar o sistema educacional (no sentido de que o Estado não proíbe ninguém de fazê-lo e até mesmo oportuniza a matrícula no sistema público de uma forma crescente). No entanto não existe qualquer garantia de que tal sistema possua meios objetivos e materiais de, efetivamente, educar quem quer que seja, considerando aqui a conotação ampla e emancipadora do termo “educação”.

O direito à educação (substancialmente considerado) não se assegura apenas com o acesso à escola de educação básica ou mesmo à instituição de ensino superior (o que até se reconhece ter sido ampliado no Brasil). É indispensável, também, que tal direito se manifeste com toda a sua potencialidade emancipadora, incluindo, para tanto, além do acesso, a realização do conteúdo pleno e do resultado efetivo da aprendizagem.

Nessa perspectiva, não basta a proclamação normativa do direito à educação e nem tampouco a sua determinação judicial, pois tais comandos juridicizados respondem apenas (quando muito e pontualmente) à primeira variante do problema – que é a questão do acesso. A garantia plena do direito humano à educação pressupõe uma constante de opções políticas com feitiço público e escala generalista, que precisam estar perenizadas como políticas de Estado (e não ações de governos). Assim, para além de inaugurar prédios escolares (o que rende bons dividendos midiáticos e eleitorais), torna-se necessário que o Poder Público (aqui entendido como expressão da dimensão pública e não como estrutura de poder governamental) promova a ambientação sistêmica para que os indivíduos tenham acesso a essa escola, permaneçam nela, tenham participação ativa nos processos decisórios e pedagógicos e, acima de tudo, venham a desenvolver saberes, habilidades e competências significantes (MORIN, 2000).

Nas últimas décadas, a abordagem da temática educacional como política de Estado e a criação de condições sistêmicas mais propícias à coordenação de políticas públicas voltadas à efetivação do direito constitucionalmente prescrito vêm avançando paulatinamente no Brasil (embora a passos mais lentos do que seria o desejável). Indicam-se, como evidência disso, a vinculação constitucional de recursos para a Manutenção e Desenvolvimento do Ensino, a criação do Plano de Desenvolvimento da Educação (PDE), a instituição do FUNDEF em 1996

(substituído pelo FUNDEB em 2006)³⁸, a implementação de Planos Decenais de Educação nos três níveis de governo, o estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do PIB e, ainda, as iniciativas inacabadas de tornar mais efetivo o Regime de Colaboração entre as esferas de governo no tocante às políticas educacionais.

Porém esses passos percorridos até o momento teriam sido mais largos e céleres não fossem as vicissitudes enfrentadas no caminho (dificuldades econômicas, culturais e jurídicas). E a intercorrência do processo de juridicização está no foco desta perquirição crítica, que espera confirmar a premissa apriorística de que a hiperinflação legislativa e a judicialização exacerbada da política, ainda que sejam iniciativas supostamente garantidoras de direitos, estão gerando mais disfunções sistêmicas do que melhoria efetiva no que toca à concretização do direito humano à educação.

Quanto à tentativa de fazer efetivar os direitos sociais pela via da coerção judicial, além do muito que já foi dito no tópico anterior desta dissertação em termos mais gerais, cabe aqui vislumbrar como essa prática pode ser inócua ou danosa em relação ao direito à educação.

Por diversas razões (cujo contexto já foi analisado no item 1.3.2), os direitos sociais de caráter prestacional têm sido exigidos de forma crescente por meio do Judiciário e das correlatas ferramentas de litigiosidade. No que concerne especificamente ao direito à educação, a pesquisa documental realizada (objeto de análise no Capítulo 3) indica que os principais tipos de demandas judiciais enfrentadas pelos sistemas de ensino resultam em determinações como: 1º) o ingresso prematuro de estudantes em etapas subsequentes do ensino; 2º) a matrícula de estudantes em unidades mais próximas de sua residência; 3º) matrícula na Educação de Jovens e Adultos (EJA), embora o estudante ainda esteja em idade apta para frequentar o ensino regular; 4º) oferta de transporte escolar fora das rotas já atendidas; e 5º) expedição de diploma do ensino médio antes da integralização da carga horária respectiva.

Ocorre que o reclame perante o judiciário para dirimir tais questões encontra óbices práticos à efetividade da tutela, conforme enumera Duarte (2007): a falta de especificação concreta do conteúdo e da abrangência do direito invocado; a limitação do Poder Judiciário

³⁸ O FUNDEF foi instituído pela EC nº 14/1996 e regulamentado pela Lei nº 9.424/1996 e pelo Decreto nº 2.264/1997. Com a EC nº 53/2006, tal fundo foi substituído pelo FUNDEB, regulamentado pela Lei nº 11.494/2007 e pelo Decreto nº 6.253/2007. Trata-se de um fundo especial, de natureza contábil e âmbito estadual (um fundo por Estado e DF – total de 27 fundos), formado, na quase totalidade, por recursos provenientes de impostos e transferências dos Estados, DF e Municípios. Além desses recursos, ainda pode compor o FUNDEB, a título de complementação, uma parcela de recursos federais, quando, no âmbito de cada Estado, o valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

frente a questões políticas e especificidades técnicas alheias ao seu *metier* jurídico; a ausência de mecanismos processuais adequados à tutela educacional; a escassa tradição de controle judicial envolvendo a temática; e, ainda, a assimetria entre a escala fracionária das medidas judiciais e a dimensão ampliada que se exige das políticas públicas.

Além disso, Silveira (2013) acrescenta que a tutela judicial acaba privilegiando quem primeiro aporta na justiça e não o sistema educacional como um todo, o que leva a uma tutela seletiva e não equitativa do direito (tanto em termos econômicos como em termos regionais). E sabe-se que, apesar dos avanços recentes, o acesso à justiça ainda não é isonômico e nem tampouco universalizado em todo o território brasileiro.

Ademais, sendo o direito à educação reconhecido como um direito social e coletivo (artigo 6º da CRFB), sua proteção deve ir além da tutela individual ou seletiva. Nesse sentido, verifica-se que o Poder Judiciário, quando demandado a analisar aspirações individualizadas envolvendo essa temática, naturalmente deixa de considerar a dimensão coletiva desse direito e as contingências de ordem pública, quer sejam técnicas, operacionais ou orçamentárias, que, verdadeiramente, impõem limites à concretização plena e imediata desse direito.

Com a maior atuação do Ministério Público e a estruturação das defensorias públicas, evidencia-se estar ocorrendo também, hodiernamente, a profusão de demandas coletivas na arena judicial. Mas, mesmo nesses processos coletivos, verificam-se efeitos indesejados, pois, ainda assim, a perspectiva será da tutela de direitos individualizados ou do grupo especificado nos autos do processo, não se vislumbrando a abrangência coletiva que impõe a penosa seleção de prioridades e a reserva de meios na elaboração do orçamento público (BUCCI, 2006).

Dessa forma, a tentativa de ampliação de direitos sociais e, em seu esteio, da educação, via instrumentos de jurisdição contenciosa, ocorre de uma forma dissociada da possibilidade de planejamento do orçamento público (resultando em soluções danosas em termos sistêmicos), além de não promover (como poderia) a abertura de campos de mediação e negociação entre os cidadãos e o Poder Público (perpetuando-se o tencionamento e a litigiosidade da arena pública).

Sobre as dificuldades do enfrentamento judicial de questões que envolvam a educação (em sua essência, um direito coletivo e multidimensional), ressalte-se que o Poder Judiciário, por sua própria natureza, estrutura e tradição, bem como pelo perfil prevalente dos magistrados, não está suficientemente preparado para analisar conflitos dessa natureza. Isso ocorre principalmente quando considerados a diversidade e o multiculturalismo que

demarcam a vida e os problemas sociais na contemporaneidade, fazendo com que os processos extrapolem o campo jurídico.

Já no que aduz a outra face do processo de juridicização do direito à educação, qual seja, a hiperinflação legislativa (ou *densificação do direito*, como prefere denominar Habermas) indica-se aqui que, em termos globais, não há país no mundo que disponha de um arcabouço legal tão denso e garantista quanto o Brasil no tocante ao direito à educação (GOMES, 2008). Tanto que, à primeira vista, se poderia imaginar, diante de tão espriado regramento jurídico, que o povo brasileiro estaria servido à plenitude em relação à construção ativa da cidadania a partir da educação. Não obstante, a realidade atesta condição diversa (e adversa), e leis, decretos, resoluções, normativas, portarias e mesmo pareceres se avolumam, sobrepondo-se uns aos outros e enfraquecendo-se mutuamente.

A teoria crítica condena tal emaranhado legislativo, embora não postule uma sociedade sem leis (como já foi ressaltado no item 1.3.3). Ela apenas defende que o sistema normativo seja mais racional, reduzido a um corpo mínimo de normas estritamente necessárias, objetivas e claras, aptas à compreensão e interiorização (que naturalmente propiciariam o respeito às leis) por todos os atores envolvidos no processo educacional: Estado, gestores, docentes, discentes, família e sociedade (ARANTES, 2001).

No Brasil, as casas legislativas das três esferas de poder, bem como o MEC, o Conselho Nacional da Educação, os Conselhos Estaduais, os Conselhos Municipais e a própria Presidência da República, por meio de variadas formas normativas (Leis, Decretos, Portarias, Resoluções, Instruções Normativas, Medidas Provisórias etc.) promovem uma regulamentação abundante, desfocada e desarticulada. Esse fato tira o eixo da legislação nuclear sobre a educação – Constituição, LDB, FUNDEB e Planos Decenais (MUNIZ, 2002).

Não raro, tais comandos normativos culminam sendo inconstitucionais, inclusive por pretenderem ir além da constituição ou violar a autonomia administrativa dos entes federados, com ingerências indevidas e múltiplas coberturas/camadas de regramentos legais que sufocam o direito de fundo e conturbam a logicidade de qualquer sistema. Nesse cenário, exprime-se a face mais perversa do processo de juridicização, em que, por via do próprio Direito positivado que se diz garantista, se anula qualquer possibilidade de concreção daquilo que a norma primaz (Constituição) buscou fazer em relação ao direito humano à educação.

Mas, embora essa situação seja característica da contemporaneidade, não se pode considerá-la necessariamente uma preocupação nova, pois, desde meados do século passado, nos seus Comentários à Constituição Brasileira de 1946, Pontes de Miranda (1963, p. 862) assim já se manifestava sobre as leis que anunciam garantir o direito à educação:

A ingenuidade ou a indiferença ao conteúdo dos enunciados com que os legisladores constituintes lançam a regra “A educação é direito de todos” lembra-nos aquela Constituição espanhola em que se decretava que todos “os Espanhóis seriam”, desde aquele momento, “buenos”. A educação somente pode ser direito de todos se há escolas em número suficiente e se ninguém é excluído delas, portanto se há direito público subjetivo à educação e o Estado pode e tem de entregar a prestação educacional. Fora daí, é iludir com artigos de Constituição e de leis. Resolver o problema da educação não é fazer leis, ainda excelentes; é abrir escolas, tendo professores, admitindo alunos e ensinando-os.

Com tal abordagem, o autor revela o quão indiferente ao conteúdo e à concreção dos seus próprios enunciados são as leis que pontificam o direito à educação. Afinal, legislar sobre a importância desse direito é repisar uma obviedade que culmina sendo inócua. Assim como determinar formalmente a sua garantia, sem indicar os meios objetivos e materiais necessários à ação substantiva do Poder Público, é ilusório.

Como foi citado por Pontes de Miranda, os cidadãos espanhóis não se tornaram todos “bons” porque a norma em vigor naquele País assim determinava. Pelos mesmos motivos, é uma ingenuidade (ou desfaçatez proposital) dizer que o direito à educação no Brasil será efetivado à plenitude porque existem leis (e aqui são muitas) que assim determinam.

Lançando o olhar sobre o contexto brasileiro com o foco fornecido pela teoria crítica se verifica que o referencial constitucional sobre o direito à educação já se mostra adequado, tendo o zelo de situá-lo como um direito humano subjetivo, de caráter social e prestacional, incluído o rol de direitos fundamentais protegidos como *cláusula pétrea*. A partir disso, seriam suficientes poucos e pontuais complementos regulatórios, bastando uma boa lei de diretrizes e bases de abrangência nacional, elaborada com ampla e efetiva participação social (demarcadora de parâmetros mínimos a serem observados pelas redes), articulada com Planos Decenais dos Estados e Municípios, referendados popularmente (em cujas especificidades locais e condições materiais sejam discutidas e contempladas). Isso é o que bastaria em termos de lei positivada, e o restante deveria caber à autonomia decisória da própria comunidade escolar.

Mas, ao contrário do que se propõe acima, a educação no Brasil está “engessada” por múltiplas normas legais que regulam, de forma sobreposta, desde questões de fundo até as mais banais situações do cotidiano escolar, perpassando por determinações desconectadas com a realidade e que, por isso, são sistematicamente ignoradas, sob pena de causar problemas ainda maiores no que se refere à oferta dos serviços educacionais no país.

Os exageros normativos aqui indicados podem ser exemplificados a partir do rol mínimo (mas representativo) de leis e projetos de lei que foram selecionados como objeto da

análise documental reportada nesta dissertação no Capítulo 3, tais como: leis que determinam a inclusão de novas disciplinas obrigatórias no currículo escolar; projeto de lei que estabelece a política antidrogas a partir da delação escolar; projeto de lei de responsabilidade educacional; projetos de lei que impõem a obrigatoriedade de profissionais psicólogos, assistentes sociais e nutricionistas em todas as escolas.

Ocorre que, como será relevado empiricamente neste estudo, essas leis e proposições, embora aparentemente simpáticas à opinião pública, representam apenas atenção simbólica em relação aos problemas da educação ou, o que é ainda pior, impõem-se como ameaças efetivas aos sistemas de ensino, à organicidade do processo de aprendizado e aos próprios valores que devem pautar o espaço escolar e a sua atuação pedagógica.

2 CAMINHOS DA INVESTIGAÇÃO E PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Para obter respostas às indagações norteadoras da perquirição, a pesquisa se ocupa do processo de juridicização do direito humano à educação a partir de uma acepção dialética que não o considera como um fato social isolado ou casual. Ao contrário, vincula-se esse direito às condicionantes históricas, econômicas e culturais que demarcam a contemporaneidade (apatia/abolia política, crise das utopias, globalização, individualismo, utilitarismo etc.) e que, de maneira crescente, vêm afastando da arena política e deslocando para o campo do direito positivado o foro de discussão e de afirmação do direito humano à educação no Brasil.

Na abordagem teórica dessas condicionantes, foram reforçados alguns apriorismos sobre a intensificação da alienação social, a perda da sociabilidade e a cooptação ideológica, que podem decorrer da juridicização do direito à educação (e que ao mesmo tempo são seus agentes causadores, em um efeito cíclico e retroalimentar). Nesse processo, ao que se verificou na pesquisa, esse direito social tende a se afastar dos domínios dos seus titulares (os cidadãos) e a sua tutela passa a ser confiada ao juspositivismo, ainda que essa tutela externa, estatizada e verticalizada, venha a ser meramente fracionária ou simbólica.

O ponto focal da perquirição foi evidenciar que, em regra, a juridicização não tem conseguido alcançar resultados efetivos no tocante à concretização do preceito constitucional que prescreve o direito à educação como um direito humano de caráter social e prestacional (pois ora apresenta efeito placebo³⁹, ora causa efeitos colaterais socialmente indesejáveis). Esse fato ganha visibilidade a partir da ótica ampliada da Teoria Crítica dos Direitos Humanos, em que se desvendam as incongruências, dissintonias, simbolismos, alienações e ideologias presentes em tal contexto.

O caminho da investigação decorreu naturalmente dos pressupostos da pesquisa que situaram o direito à educação como um direito-devir ou processo de construção sociopolítica. E isso aproximou este estudo da dialética materialista histórica, muito embora tal aproximação não tenha resultado na adoção do materialismo como opção metodológica hermética ou pura, considerando o hibridismo dos métodos, das técnicas e dos procedimentos utilizados nesta perquirição.

³⁹ Placebo é uma palavra que advém do latim e significa “causar agrado”. Em 1811, o Dicionário Médico *Hoopers* o definiu como qualquer pseudomedicamento ou procedimento de efeito neutro/inerte em termos farmacológicos, mas que é ministrado para causar no paciente sensação de melhoria (agrado). No campo das ciências sociais, o termo “efeito placebo” é utilizado para designar os efeitos de medidas adotadas para contentar o cidadão causando-lhe a sensação ilusória de tutela em relação a demandas específicas, quando, na verdade, nada foi feito de concreto para que tal demanda tenha uma solução efetiva.

Acompanhando as tendências⁴⁰ da investigação científica na área das ciências sociais, verificam-se nesta pesquisa esforços para combinar diferentes métodos de recolha e de análise de informação. Isso reflete, por um lado, a assumida dificuldade em aderir a uma única escola metodológica e, por outro, o interesse crescente no que se refere ao pluralismo de métodos e à abertura, após várias décadas em que a “guerra de paradigmas” prevaleceu (DUARTE, 2009).

Vê-se aqui que a tendência ao uso de métodos mistos não se trata apenas de uma opção por combinar várias metodologias qualitativas entre si, representando, na verdade, a adesão consciente à concepção que tem prevalecido hodiernamente sobre a pesquisa social que, conforme aduz Chizzotti (2006), deve suplantar a hegemonia metodológica dos adeptos do monométodo (ou método único).

Mas, em que pese a opção por uma metodologia mista, é inegável que os referenciais teóricos nucleares selecionados para este estudo acabaram convergindo para a já mencionada proximidade com o materialismo histórico-dialético, haja vista que é essencialmente a partir de tal método científico que a Escola de Frankfurt (que originou a Teoria Crítica) vislumbra o processo de juridicização dos direitos humanos. Alerta-se para o fato de que a racionalidade do direito positivo está colonizando a vida social (HABERMAS, 1987) e de que o direito à educação só pode se efetivar em sua plenitude, constituindo-se em roteiro de emancipação humana e de cidadania substancial, se ele decorrer da dignidade da luta (FLORES, 2007), a partir do apossamento desse direito por seus próprios titulares – os cidadãos –, na arena de ação pública e coletiva (SANTOS, 2009).

Com esse viés, verifica-se que a presente pesquisa, ainda que não tenha se debruçado propriamente sobre as origens históricas do fato presente que está a reportar (a juridicização da política e da vida social), ela se vale do contexto social e histórico para dar significação ao tema. Tambara (2000, p. 44) leciona que

A pesquisa social se funda na apropriação crítica do processo histórico para a compreensão dos fatos do presente, possibilitando um conhecimento com percepção cíclica e contextualizada, que se permite fazer a ressignificação crítica e autocrítica ao longo de seu desenvolvimento, esforçando-se para não veicular verdades pretensiosamente pré-concebidas e, ao mesmo tempo, para se contrapor aos trabalhos meramente confirmatórios, politicamente inofensivos e ideologicamente difusos.

Buscando o alinhamento entre a metodologia e o referencial teórico, o processo de pesquisa pôde se desenvolver a partir de uma sistematização mais coordenada e coerente entre

⁴⁰ Nos últimos anos, têm surgido e sido discutidas academicamente diferentes formas de combinar metodologias recorrendo a noções como as de “triangulação”, “métodos mistos”, “modelos mistos” ou “métodos múltiplos”.

a abordagem teórica e a decorrente análise empírica. Desse modo, no decurso do processo, puderam ser evidenciados como relativos ou até mesmo danosos os resultados obtidos pelas vias juridicizadas no que se refere à efetivação do direito à educação no Brasil. No caso, isso foi verificado pela antinomia entre a ideia-chave desta dissertação (a ineficácia da juridicização para efetivar direitos sociais e prestacionais) e o tipo de tutela que tem sido ofertada por meio da expansão e da densificação do direito sobre a vida social, seja via inflação legislativa ou pelo acionamento cada vez mais frequente dos mecanismos de jurisdição contenciosa.

Assim, o descritivo metodológico de que se ocupa o presente capítulo reportará, em linhas gerais, o roteiro mental empregado na investigação e o relato das categorias utilizadas para a sistematização das ideias. Ao passo que, em termos específicos, serão informados os instrumentos e as técnicas que possibilitaram a investigação do objeto de pesquisa indagado. Inicia-se com o tipo e a natureza do estudo (item 2.1), seguido das fontes de coleta de dados (item 2.2), do procedimento técnico empregado (item 2.3), abordando-se, ainda, a técnica de análise de dados (item 2.4) e a forma de ordenação desses dados (item 2.5).

2.1 TIPO E NATUREZA DO ESTUDO

A abordagem utilizada foi eminentemente qualitativa, com perspectiva hermenêutica de ordem crítica. Buscou-se, com essa opção, dimensionar a compreensão dos significados, dos sentidos, das intencionalidades e das questões subjetivas inerentes aos atos, às atitudes, às relações e às estruturas sociais.

Com esse tipo de estudo, permite-se descrever a complexidade da problemática e se possibilita, entre outros aspectos, compreender a dinamicidade inerente às ciências sociais e favorecer o entendimento das peculiaridades comportamentais de uma determinada sociedade, em um determinado contexto e em um momento histórico específico (RICHARDSON, 1999).

Nesse sentido, propicia-se estudar o significado social da juridicização na perspectiva da organização dos sistemas de ensino, analisando suas implicações e compreendendo por que a tutela pontual ou simbólica do direito à educação (o que, em regra, é o resultado obtido com as soluções juridicizadas) se constitui em um elemento sociocultural que, ao que se verifica, obstaculiza a tutela sistêmica e mais substancial do direito humano à educação no Brasil.

Tal perspectiva sobre a pesquisa de natureza qualitativa aplicada às ciências sociais encontra fundamentação e justificação teórica no pensamento de Minayo (1994, p. 24), quando explica que

Os autores que seguem tal corrente não se preocupam em quantificar, mas sim, compreender e explicar a dinâmica das relações sociais que, por sua vez, são depositárias de crenças, valores, atitudes e hábitos. Trabalham com a vivência, com a experiência, com a continuidade e também com a compreensão das estruturas e instituições como resultado da ação humana objetiva. Ou seja, desse ponto de vista, a linguagem, as práticas e as coisas são inseparáveis.

Por isso, prescindiu-se da coleta de dados afeitos à tabulação objetiva e da adoção de amostras aferidas estatisticamente para se chegar a um resultado que fosse quantitativamente tido como verossímil. Privilegiou-se, então, nesta perquirição, a captação de algumas impressões (ainda que subjetivas) a partir de uma análise crítica e qualitativa dos documentos dissecados, indicando se tratar de uma pesquisa qualitativa com objetivo exploratório.

Definindo-se como do tipo exploratória, a presente perquirição qualitativa pressupõe que o fato social colocado em foco (a juridicização do direito humano à educação no Brasil), embora crescente e potencialmente grave, ainda não recebeu a devida atenção acadêmica e tem sido pouco abordado em publicações científicas (vê-se que a questão da juridicização tem sido mais debatida quando relacionada ao direito à saúde). Por essa razão, esta pesquisa se propõe à familiarização com o tema, relacionando-o especificamente com o direito à educação para, a partir disso, explorá-lo teórica e empiricamente, de modo que seja possível, ao final, construir hipóteses com melhor fundamento.

Isso porque, nesse tipo de pesquisa, as hipóteses não precisam estar pré-formuladas, já que os estudos exploratórios dão significação às ideias e intuições, possibilitando aprofundar o conhecimento do pesquisador sobre o fato social que ele intuía para que, após, formule mais precisamente os problemas, crie (ou recicle) suas hipóteses e mesmo realize outras pesquisas mais estruturadas (SELLTIZ et al., *apud* OLIVEIRA, 2011).

Ademais, sendo exploratória, esta pesquisa não teve a pretensão de ser conclusiva em seus resultados, apresentando constatações experimentais provedoras de critérios de análise e de compreensão sobre a problemática debatida (que serão úteis para vindouras perquirições). Assim, caracteriza-se por ser um processo de pesquisa mais flexível em termos de estruturação, com uma amostra reduzida que possibilitou uma análise de dados qualitativa e subjetiva.

Para tanto, há de se considerar que o intento do presente estudo foi dar sentido e sistematização às percepções obtidas na práxis para obter compreensão (ainda que, por hora, seja embrionária) sobre o processo de juridicização do direito humano à educação no Brasil. Objetivou-se que a pesquisa pudesse estabelecer relações dialógicas entre o mundo real e o objeto, além de sinalizar padrões a partir das intersecções identificadas na análise documental quanto às intencionalidades reais e manifestas, quanto aos efeitos sociais potenciais ou realizados e quanto à viabilidade dos comandos contidos nos documentos respectivos.

Além disso, a opção pela pesquisa exploratória e qualitativa também se deveu ao fato de que, segundo Chizzotti (2006), nesse tipo de pesquisa, se admite e se reconhece a existência de uma relação entre o pesquisador e o objeto de estudo. Ou seja, há uma interdependência entre o sujeito e o objeto, estabelecida de maneira interpretativa, sem neutralidade, em que o sujeito faz parte do processo de construção do conhecimento.

Esse tipo de pesquisa mostrou-se apropriada ao caso, haja vista a reconhecida relação profissional de longa data deste pesquisador com a problemática inerente ao objeto de estudo (o processo de juridicização do direito à educação). Essa problemática já vinha sendo experienciada na práxis e cujos gravames, há tempos intuídos de forma empírica, reclamavam por uma compreensão cientificamente sistematizada.

Com efeito, verifica-se que nesta incursão científica de natureza qualitativa e do tipo exploratória foi o sujeito-observador que, com o auxílio referencial da teoria crítica, atribuiu significado ao processo interpretado. Dessa forma, o objeto foi construído ativamente, ou seja, foi ressignificado na relação direta mantida entre ele e o sujeito-autor da pesquisa, a partir da problematização, revelando a inclinação construtivista desse tipo de trabalho.

Afirma-se, por conseguinte, com fundamento em Assis e Jorge (2010), que o presente labor acadêmico foi direcionado pela análise em pesquisa qualitativa e exploratória para o campo do direito à educação, demandando um saber interdisciplinar, com partes de saberes teóricos e partes de saberes práticos sobre o processo que se objetivou interpretar e significar. Para tanto, o procedimento de triagem e de coleta de dados a partir das fontes indicadas nas linhas subsequentes deste escrito não foi executado apenas como etapa inicial necessária ao desenvolvimento da pesquisa, assumindo importância no próprio processo de construção ativa (e sem pretensão de neutralidade) do conhecimento, conforme se reporta na sequência.

2.2 FONTE DE COLETA DE DADOS

Evidentemente, a pesquisa bibliográfica foi utilizada em larga escala neste estudo, valendo-se de expoentes teóricos que, em razão da característica interdisciplinar do presente Programa de Mestrado e do mote eleito, foram visitados não só no campo estrito das ciências jurídicas, como também no quadro referencial necessariamente flexível de outras ciências sociais aplicadas e das ciências humanas: Educação, Filosofia, Sociologia e Ciência Política.

Considerando também a atualidade da temática e os ainda insipientes lançamentos editoriais com foco específico na juridicização incidente sobre o direito humano à educação, tomou-se “emprestado” obras que abordam a juridicização como um fato social em termos mais gerais ou como intercorrência verificada sobre outros direitos sociais, notadamente sobre o direito à saúde.

Além disso, buscou-se auxílio em leituras complementares aos livros doutrinários (aferindo-se previamente a origem e a confiabilidade dos textos), já que a fonte bibliográfica pode abranger “toda escrita técnica já tornada pública em relação ao tema, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses etc. Sua finalidade é colocar o pesquisador em contato com tudo o que foi escrito, dito ou filmado sobre o assunto” (LAKATOS; MARCONI, 2010, p. 183).

Porém, em que pese o relevo das fontes bibliográficas para consubstanciar o estudo, esta perquirição tem sua essência identitária no procedimento técnico da pesquisa documental, em que o pesquisador se apropria de materiais que ainda não receberam tratamento analítico. No presente caso, foram “dissecados” alguns projetos de lei e sentenças judiciais que abordam a temática do direito à educação, conforme os critérios de prospecção e a base amostral que estão explicitados no item 2.3 adiante.

Conceitualmente, a pesquisa documental se caracteriza pela busca de informações em documentos que não foram submetidos ao rigor do processamento científico, ou seja, fontes primárias, como relatórios, reportagens de jornais, revistas, cartas, filmes, gravações, fotografias, entre outras matérias de divulgação. Por essa particularidade, exige-se do pesquisador uma análise ainda mais acurada, visto que a fonte de informação ainda está em seu estado bruto, não tendo passado por nenhum tratamento e/ou filtro analítico preliminar (OLIVEIRA, 2007).

É importante frisar que nessa modalidade de pesquisa os documentos são utilizados como fonte de informações, indicações e esclarecimentos, cujo conteúdo é posto em evidência para elucidar determinadas questões e servir de comprovação para outras, de acordo com o

interesse do pesquisador (FIGUEIREDO, 2007). Tem-se como vantagem, em relação às outras modalidades de pesquisa, a confiabilidade das fontes, o reduzido custo operacional e o contato do pesquisador com documentos originais.

No caso específico deste estudo, a pesquisa documental incidiu apenas sobre fontes escritas e públicas (projetos de lei em trâmite na Câmara dos Deputados e sentenças judiciais), levando-se em conta que os documentos selecionados para a análise, embora não respondam à totalidade do problema, são sintomáticos em relação às formas de expressão da juridicização do direito à educação no Brasil. Isso exemplifica a tendência à densificação e à expansão do direito positivado, em detrimento das instâncias políticas de mediação dos interesses sociais.

Quanto às proposições legislativas analisadas na pesquisa, algumas foram abordadas como projetos isolados e outras foram analisadas conjuntamente a partir de um agrupamento de projetos de lei cujo objeto é similar. Assim, isoladamente ou em conjunto, foram analisadas cinco proposições que brevemente poderão vir a se constituir em novos diplomas legais correlatos à temática educacional, sendo eles:

- 1º. PL n. 3688/2000 (que visa a estabelecer a presença obrigatória de psicólogos clínicos e assistentes sociais em escolas públicas);
- 2º. PL n. 7663/2010 (que pretende instituir o “Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas” a partir da delação escolar);
- 3º. os projetos de lei que alteram a LDB para vincular cargas horárias mínimas ou máximas para determinadas disciplinas ou conteúdos (exemplificados pelo PL n. 3471/2015);
- 4º. os projetos de lei que determinam a inclusão obrigatória de novas disciplinas na estrutura curricular da educação básica (PL 3226-2015; PL 2127-2015; PL 2045-2015; PL 1814-2015) e, ainda;
- 5º. os projetos de lei que buscam instituir a chamada “Lei de Responsabilidade Educacional” (PL 7420-2006; PL 600-2007; PL 4886-2009; PL 8039-2010; PL 413-2011; PL 450-2011; e PL 2417-2011).

Já no que se refere às decisões judiciais sintomáticas do processo de deslocamento da luta pela afirmação do direito à educação no Brasil para a seara do Poder Judiciário (luta que original e idealmente pertence ao campo social e político), as cinco sentenças que se fizeram objeto de análise desta pesquisa foram proferidas nos seguintes autos:

- 1º. Processo n. 0013466-31.2011.4.05.8300 – 2ª Vara Federal/PE (que permite o ingresso de alunos com menos de seis anos de idade no ensino fundamental);

- 2°. Processo n. 5005942-78.2012.404.7009 – 4ª Vara Federal/RS (que determina a aprovação de aluno que havia sido reprovado pelo Conselho Escolar);
- 3°. Processo n. 4000357-48.2013.8.12.0000 – TJMS (que determina a matrícula de estudante de 14 anos no ensino superior, dispensando-se a conclusão do Ensino Médio);
- 4°. Processo n. 0150735-64.2008.8.26.0002 – TJSP (que determina que a Prefeitura de São Paulo abra 150 mil vagas na educação infantil);
- 5°. Processo n. 655.01.2009.000257-0/000000-000 – 2ª Vara da Comarca de Várzea Paulista (que proíbe o município de Várzea Paulista e o Estado de São Paulo de utilizarem o regime de progressão continuada).

Cabe ressaltar que a escolha dos supracitados documentos como objetos de análise (quer no que se refere às proposições legislativas como às decisões judiciais) não foi casual, decorrendo de uma opção consciente por, a partir do rol documental selecionado, obter um extrato sucinto, porém representativo, capaz de revelar pela sua exploração qualitativa alguns aspectos determinados acerca do processo de juridicização do direito humano à educação no Brasil. Esse processo, desde que esta pesquisa foi concebida e projetada, já se admitia ser bem mais abrangente do que a presente perquirição poderia abarcar em seu estágio atual, dadas às delimitações necessárias à organização cognitiva e metodológica do trabalho.

Vê-se, portanto, como aponta Minayo (2008), que em um estudo do tipo exploratório e qualitativo, como é o caso, a documentação acima especificada se constitui em instrumento de trabalho a serviço do propósito deste pesquisador de satisfazer o intento de correlacionar a realidade social empírica que tais documentos revelam aos marcos teórico-metodológicos que sustentam a pesquisa.

2.3 PROCEDIMENTO TÉCNICO

Os critérios de prospecção dos documentos (projetos de lei e sentenças judiciais) que foram submetidos à análise para que a pesquisa conseguisse obter os resultados pretendidos foram definidos a partir de três parâmetros: o impacto negativo (potencial ou já concretizado) que eles têm junto aos sistemas de ensino; o grau de dissintonia entre as referidas decisões judiciais ou proposições legislativas e a concretude do direito subjetivo à educação; e, ainda, a falta de razoabilidade do conteúdo dos referidos documentos à luz do que, de fato e

comprovadamente, está além do que é razoável exigir do Estado enquanto prestação pontual, considerando a abrangência coletiva que deve pautar os serviços públicos e as limitações orçamentárias e estruturais que se impõem ao Poder Público diante da reserva do possível⁴¹. Assim, pautado nos referidos critérios, o levantamento documental ocorreu em duas frentes, explicitadas a seguir.

As decisões judiciais consideradas “excessivamente interventivas” ou “danosas” em relação à organização dos sistemas de ensino foram catalogadas junto aos gestores das Redes Estaduais (Secretários Estaduais de Educação), mediante a cooperação estabelecida junto à entidade que os representa – o Conselho Nacional de Secretários de Educação – CONSED.

Cumprido esclarecer que a referida cooperação com o CONSED foi firmada por meio de expediente remetido à entidade informando sobre o presente estudo e indagando sobre a disponibilidade em colaborar (Anexo 1). Esse expediente foi respondido via Ofício n. 118/2015 (Anexo 2), que acenou positivamente à solicitação, informando que o tema seria pautado na próxima reunião do Fórum de Secretários de Educação e que, na ocasião, fariam constar na Ata respectiva os tipos de demanda judicial que os gestores das redes estaduais consideram mais recorrentes e/ou sintomáticos em relação ao problema da judicialização da educação.

Assim, na Ata da III Reunião Ordinária do CONSED de 2015, realizada nos dias 24 e 25/2009, em Campo Grande/MS (Anexo 3), indicaram-se os temas e os tipos de demandas judiciais mais comumente verificados em relação à educação, possibilitando que, a partir da indicação, se identificassem litígios específicos que exemplificassem as situações levantadas. Isso resultou na lista de processos cujas sentenças se constituíram em objeto de análise documental realizada.

Já a triagem dos projetos de lei apresentados como pretensas respostas formais e positivadas do legislador ao clamor social em prol da garantia do direito à educação (embora empiricamente se verifiquem efeitos insipientes, simbólicos ou mesmo danosos em termos de concretização desse direito fundamental) realizou-se por ocasião da visita técnica à Comissão de Educação da Câmara dos Deputados, em Brasília-DF, ocorrida entre os dias 28 e 29/9/2015.

⁴¹ O princípio da Reserva do Possível originou-se na Alemanha a partir da demanda judicial que, com base na garantia constitucional da livre escolha da profissão, buscava assegurar aos litigantes o ingresso no curso superior público (embora na Alemanha não houvesse rede pública de ensino superior). A Suprema Corte decidiu que somente se pode exigir do Estado a prestação em benefício do interessado, se observados os limites da razoabilidade. Com tal entendimento, os direitos sociais que exigem uma prestação de fazer do Estado ficam sujeitos à reserva do possível no sentido daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade e do Estado (com seus meios limitados), já que toda prestação imposta ao Estado em favor de cidadão específico implica necessariamente em ônus a ser suportado por toda a sociedade.

Tal visita técnica foi previamente agendada junto à 3ª Vice-Presidência da referida Comissão, titularizada pela Deputada Federal Professora Dorinha Seabra (DEM/TO). Essa Deputada franqueou o acesso deste pesquisador aos dados, tanto da base física como também da virtual, concernentes aos projetos de lei que tramitam na Comissão de Educação da Câmara ou que já tramitaram na mencionada comissão, mas ainda estão em processo de tramitação legislativa, seja em outras comissões da própria Câmara ou junto ao Senado Federal.

Cumprido esclarecer que o recorte delimitativo da prospecção excluiu os projetos que já se converteram em lei vigente (aprovados pelas duas casas legislativas e sancionados pelo Executivo), bem como os projetos de lei cuja propositura é anterior ao ano de 2000.

É evidente que, por força do limite cronológico que se impôs para a execução desta pesquisa dentro do prazo regulamentar do Programa de Mestrado, bem como da necessidade metodológica de proceder à delimitação da amostra, não se abordou toda gama pretérita e presente de projetos de lei e de decisões judiciais que têm repercutido na seara da educação. Por essa razão, o estudo se limitou às cinco proposições legislativas e às cinco decisões judiciais já indicadas no tópico 2.2 deste Capítulo e que são exemplificativas da problemática suscitada. As proposições e as decisões foram extraídas de um universo de 228 projetos de lei⁴² em andamento no Congresso Nacional (apenas na Câmara dos Deputados) e os mais de 6.000 processos⁴³ que tramitam no judiciário brasileiro, respectivamente, tendo como objeto algum reclame relacionado ao direito à educação.

Não obstante esse universo material tão vasto, conforme acima mensurado, a amostra já especificada se constituiu em substrato suficientemente fecundo para o desenvolvimento de uma pesquisa do tipo exploratória e qualitativa, considerando a necessidade de observar a viabilidade técnica e cronológica da execução da pesquisa, bem como zelar pela delimitação do estudo, tão essencial à adequada sistematização lógico-científica da perquirição.

Aliás, o (difícil) procedimento de triagem que ao longo do estudo foi reduzindo a amostra documental a um conjunto tão sintético (considerando a vastidão da base amostral), também decorre de uma estratégia de investigação, visto que, para Lüdke e André (1986, p. 13), “o desenvolvimento do estudo se aproxima a um funil: no início há questões ou focos de interesses muito amplos, que no final se tornam mais diretos e específicos. O pesquisador vai aprimorando o foco à medida que o estudo se desenvolve”.

⁴² Dados da Comissão de Educação da Câmara dos Deputados, ano-base 2015.

⁴³ Segundo levantamento do CNJ, ano-base 2013.

No plano geral deste estudo, a extremidade mais larga do funil simboliza o momento inicial quando foram pré-selecionadas algumas dezenas de projetos de lei e outras dezenas de decisões judiciais afeitas à juridicização do direito à educação no Brasil. A seleção avançou com o “descarte” ordenado das proposições e sentenças que tinham um elevado grau de sobreposição temática em relação às demais, bem como daquelas que apresentavam grandes similaridades no tocante aos seus objetivos e/ou efeitos danosos potenciais para a efetivação do direito à educação enquanto um direito social constitucionalmente prescrito. Enfim, chegou-se à etapa seguinte da análise propriamente dita dos dados da amostra final, que se constitui na parte mais estreita do funil.

Ressalva-se que, no modelo de pesquisa qualitativa e exploratória, apesar de a teoria estar igualmente presente, esta não tem função tão claramente “apriorística” na investigação, pois os pressupostos teóricos vão sendo descobertos e formulados à medida que se dá a incursão nos documentos e que se vão analisando as informações deles extraídas. Com isso, a seleção dos documentos não decorre de um imperativo rígido da formulação teórica, mas sim da sua representatividade para o tema em estudo, aumentando-se a complexidade da pesquisa pela inclusão do contexto sociocultural da problemática. Desse modo, as hipóteses vão sendo reelaboradas ao longo do processo de investigação e a amostragem documental é depurada e paulatinamente reduzida na base de parâmetros teóricos que também vão sendo redefinidos. Daí porque, segundo Duarte (2009), a seleção definitiva dos documentos objetos da análise não tem como ser feita previamente.

Vê-se, pois, que os métodos qualitativos próprios à pesquisa documental-exploratória encaram a interação entre o investigador e os documentos como parte explícita da produção do saber, com a subjetividade do investigador e o contexto do problema sendo parte essencial do processo de investigação. Assim esse processo torna-se dinâmico e construtivista, estando sujeito a novos olhares e reinterpretações, razão pela qual não pode haver a pretensão de se proclamar verdades absolutas e nem tampouco indicar conclusões definitivas.

2.4 TÉCNICA DE ANÁLISE

A técnica de processamento dos documentos prospectados foi a análise de conteúdo, buscando identificar possíveis intencionalidades, razões subliminares e discursos de verificação por trás da mensagem manifesta dos documentos, reelaborando-se a compreensão inicial do problema e vislumbrando-se novas facetas da juridicização. Neste trabalho, as determinações

legais ou judiciais contidas na documentação analisada foram reinterpretadas criticamente, sintetizadas e posteriormente sistematizadas de modo a permitir indicar padrões e tendências.

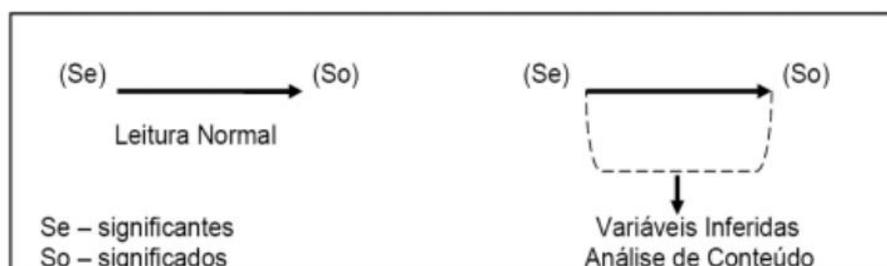
É importante destacar, entretanto, que os documentos não existem de forma isolada, demandando serem contextualizados em termos cronológicos, políticos e teóricos para que o seu conteúdo seja compreendido à plenitude. Notadamente no caso desta pesquisa, já que, via de regra, os projetos de lei e as sentenças judiciais que têm como mote o direito à educação podem revelar bem mais do que a leitura textual do seu texto-base pode sugerir.

Em relação aos projetos de lei, buscou-se desvelar na pesquisa a intencionalidade real e subjacente (que nem sempre é a manifesta) do parlamentar ou do grupo político proponente. Isso é possível obter a partir da análise dos projetos e das justificativas que os acompanham ou, ainda, a partir da verificação contextual das estratégias de ação política e/ou midiática que decorrem do embate de forças entre as bancadas que, no momento da proposição, compõem a base de sustentação do governo ou o bloco oposicionista.

Já no que se refere às sentenças judiciais, a análise procurou evidenciar as limitações do Poder Judiciário no tocante ao enfrentamento efetivo de questões da vida social e política, que são naturalmente alheias ao tecnicismo jurídico. Isso porque, na sociedade contemporânea, as demandas sociais estão cada vez menos adstritas às molduras do juspositivismo, englobando outros aspectos pós-positivistas inerentes à epistemologia da complexidade (MORIN, 2003) e ao advento de uma concepção multicultural dos direitos humanos (SANTOS, 2005).

Por isso, para além da decomposição dos próprios documentos objetos da análise, a visão de todo o contexto e a captação das informações periféricas acerca da sua elaboração foram etapas essenciais do processo analítico sobre o conteúdo documental, procurando-se obter uma compreensão mais efetiva das variáveis que extrapolam a literalidade do texto. A análise de conteúdo buscou trazer à tona o que está em segundo plano nos documentos estudados, desvelando possíveis significados intrínsecos, como demonstra a Figura 1.

Figura 1 – Análise de conteúdo



Fonte: Bardin (1977, p. 42).

A respeito do que é possível se extrair do documento a partir da análise de conteúdo, Bardin (1977, p. 41) afirma que

A leitura efetuada pelo analista, do conteúdo das comunicações, não é, ou não é unicamente, uma leitura “à letra”, mas antes o realçar de um sentido que se encontra em segundo plano. Não se trata de atravessar significantes para atingir significados, à semelhança da decifração normal, mas atingir através de significantes ou de significados (manipulados), outros significados [...].

A análise de conteúdo requer, por conseguinte, a preparação prévia dos documentos, de modo que a primeira etapa da análise documental seja a necessária aferição preliminar das cinco dimensões que são apresentadas no quadro seguinte.

Quadro 1 – Dimensões da análise documental

DIMENSÃO	CARACTERÍSTICAS
Contexto	Avaliar o contexto histórico no qual foi produzido o documento, conjuntura socioeconômico-cultural e política que propiciou a produção de um determinado documento.
Autores	Ter previamente uma boa identidade da pessoa que se expressa, de seus interesses e dos motivos que a levaram a escrever.
Autenticidade e a confiabilidade do texto	Assegurar-se da qualidade da informação transmitida, e verificar a procedência do documento.
Natureza do texto	A abertura do autor, os subentendidos, a estrutura de um texto pode variar enormemente, conforme o contexto no qual ele é redigido.
Conceitos-chave e lógica interna do texto	Atenção aos conceitos-chave presentes em um texto e avaliar sua importância e seu sentido, segundo o contexto preciso em que eles são empregados. É útil examinar a lógica interna, o esquema ou o plano do texto.

Fonte: Cellard (2008).

No presente caso, cada um dos documentos selecionados para a análise de conteúdo (as cinco proposições legislativas e as cinco sentenças judiciais, prospectados conforme os critérios explanados no item 2.3.) foi submetido à supracitada preparação preliminar. Procedeu-se à análise do material empírico, que se desenvolveu por meio do levantamento dos pontos de convergência entre os documentos no tocante aos efeitos (danosos e/ou simbólicos) que as medidas juridicizadas podem causar, ainda que, invariavelmente, o intento

anunciado de todas elas se diga que é “contribuir para a efetividade do direito humano à educação no Brasil”.

Além disso, as informações obtidas com o referido levantamento de convergências foram analisadas de forma a possibilitar a compreensão do problema investigado a partir do estabelecimento de relações entre o referencial teórico e o material empírico cotejado, de maneira a reinterpretá-las com maior propriedade e consistência. Tomou-se como referência a acepção de análise de conteúdo definida por Bardin (1977, p. 42), a qual consiste em

[...] um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter, por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens, indicadores (qualitativos ou não) que permitam a interferência de conhecimentos relativos às condições de produção (recepção/variáveis inferidas) destas mensagens.

Na especificidade da presente pesquisa, procurou-se compreender as significantes e os significados, explícitos ou implícitos, contidos em cada um dos documentos examinados. Para tanto, o plano de análise seguiu três fases distintas: a pré-análise do material, a exploração e a interpretação dos dados.

Na fase inicial, de pré-análise e ordenação do material, estabeleceu-se contato com o tema, fazendo uma leitura geral dos projetos de lei e das sentenças judiciais objetos do estudo. Procedeu-se, na ocasião, à leitura dos documentos individualmente, anotando-se as primeiras impressões e buscando estabelecer coerência interna entre eles, para que a “leitura flutuante” (BARDIN, 1977, p. 96) aos poucos fosse adquirindo maior sentido lógico e propriedade.

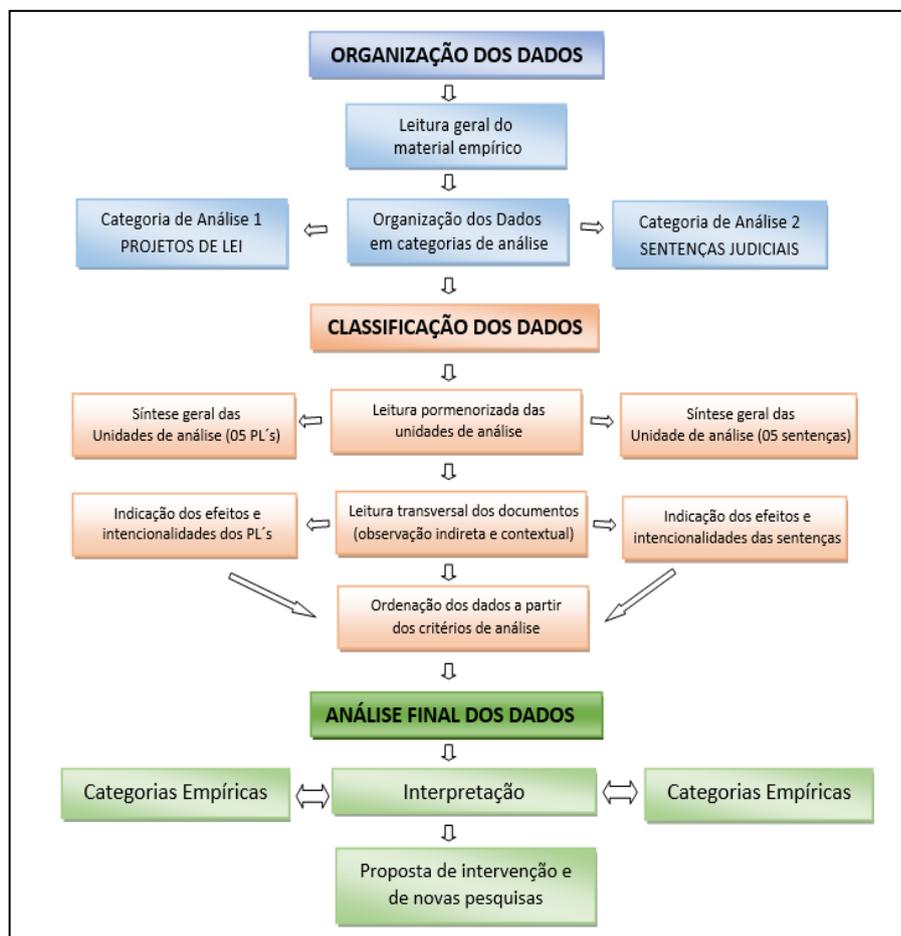
Na segunda fase, foi realizada uma leitura mais pormenorizada, perpassada, não raro, de novas consultas à base de dados para retomar algum ponto de interesse sobre a justificativa dada pelo legislador (no caso dos PL’s) ou sobre o contexto do processo em que foi proferida a sentença analisada (no caso das decisões judiciais). Nesse momento, foram destacados trechos de maior conexão com os objetivos do estudo, considerando tanto o que os autores dos documentos escreveram como também aspectos da observação indireta, úteis para captar sentidos não explícitos.

Já a terceira etapa, destinada ao tratamento de dados, ou seja, à interpretação e/ou inferência, foi levada a efeito a partir do conteúdo evidenciado na fase anterior, no sentido da especificação das categorias. Essa especificação ou análise final se baseia em significações de palavras que esclarecem comportamentos dos sujeitos investigados (BARDIN, 1977). Nesse ponto, o trabalho interpretativo remeteu às referências da teoria crítica dos direitos humanos,

cujo embasamento fez chegar, por meio de inferências lógicas, ao significado do que se encontra nos discursos manifestos ou velados contidos na documentação analisada.

Com esse tratamento documental de cunho crítico e dialético, os dados extraídos da documentação que compõe a base empírica foram submetidos ao processamento orientado pelo roteiro descrito por Minayo (2008), que se realiza por meio da organização, classificação e análise final dos dados. Essas etapas, no presente caso, desenvolveram-se da maneira reportada na Figura 2.

Figura 2 – Fluxograma da Análise Documental



Fonte: adaptado de Minayo (2008).

2.5 ORDENAÇÃO DOS DADOS

Com o procedimento de pesquisa documental utilizado nesta perquirição para obter dados e impressões correlatos à problemática da juridicização do direito humano à educação

no Brasil, as duas categorias de análise eleitas (proposições legislativas e decisões judiciais) forneceram informações que foram objeto do processo de confrontação interna denominado metodologicamente como triangulação de dados⁴⁴ (DENZIN; LINCOLN, 2006).

Após esse processo, que permitiu validar os dados e as impressões extraídos da análise dos documentos já enumerados no item 2.2, procedeu-se à ordenação desses dados a partir da Categoria de análise 1 (proposições legislativas) e Categoria de análise 2 (decisões judiciais), de modo que tais categorias passaram a ser sistematizadas mediante as informações extraídas no trabalho de “dissecação” de cada uma das respectivas Unidades de análise. No caso, as cinco proposições legislativas e os respectivos PL’s que as exemplificam são unidades de análise pertencentes à Categoria 1, ao passo que as cinco determinações judiciais (sentenças) que foram objeto de estudo são unidades de análise que integram a Categoria 2.

Tal forma de ordenação dos dados, assim como as tabelas e as figuras utilizadas nesse escopo, deram-se no intuito de sintetizar, facilitar a compreensão e fornecer rápido acesso às informações levantadas na perquirição. Buscou-se fornecer aos leitores desta dissertação (e a este próprio pesquisador) uma visualização lógica acerca das convergências, divergências e complementaridades que os dados e as impressões obtidos dos documentos analisados podem representar no tocante ao alcance dos objetivos norteadores da pesquisa.

Com isso, buscou-se verificar em que medida os conteúdos explícitos ou implícitos das dez unidades de análise confirmam o apriorismo da pesquisa (que supõe a ineficácia dos mecanismos juridicizados para a concretização substancial do direito à educação no Brasil), demarcando-se o horizonte da verificação pelos objetivos específicos inicialmente definidos. Assim, a análise de conteúdo de cada uma das unidades se deu conforme os seguintes critérios: a) contexto social determinante; b) seus pontos críticos; c) seus efeitos no que se refere à efetividade do direito à educação; d) alternativa sociopolítica preferível à luz da Teoria Crítica dos Direitos Humanos.

Cabe destacar que, com a utilização dos critérios de análise acima identificados, foi possível atender aos objetivos específicos deste estudo, que se encontram listados desde a elaboração do Projeto de Pesquisa respectivo, seja encontrando possíveis respostas para as indagações relacionadas a tais objetivos (ainda que essas respostas não sejam definitivas), seja

⁴⁴ A triangulação de dados se refere à recolha, análise e ordenação dos dados recorrendo a diferentes fontes. Denzin e Lincoln (2006), distinguindo os subtipos de triangulação de dados, propõem que se confrontem os dados cronologicamente (datas – explorando diferenças temporais); espacialmente (locais – abordando o contexto cultural próprio de cada espaço); e a partir de posições e intencionalidades distintas (verificando o ângulo de percepção de cada sujeito em relação ao fato), para, com isso, se chegar à verdade contida nos dados.

ao menos sinalizando caminhos e métodos que, oportunamente, farão gerar novas e mais aprofundadas perquirições a respeito do tema e de suas muitas transversalidades.

Para tanto, verifica-se que cada critério analítico utilizado para o processamento das unidades de análise está correlacionado a um (ou mais) objetivo(s) específico(s) da pesquisa, como se verifica no Quadro 2.

Quadro 2 – Correlações entre os critérios de análise e os objetivos específicos da pesquisa

	Objetivo Específico 1	Objetivo Específico 2	Objetivo Específico 3	Objetivo Específico 4
Critério de análise A	X	X	X	
Critério de análise B		X	X	
Critério de análise C		X	X	X
Critério de análise D				X

Fonte: elaborado pelo autor.

Legenda

Objetivo específico 1: identificar os fatores conjunturais que têm causado a juridicização crescente da busca pela efetividade do direito à educação no Brasil.

Objetivo específico 2: verificar se o processo de juridicização estaria conseguindo apresentar resultados efetivos (ou se seriam apenas simbólicos) no que se refere ao direito à educação.

Objetivo específico 3: aferir em que medida o evidenciado excesso de produção legislativa e o ativismo judicial estariam prejudicando o enfrentamento sistêmico dos problemas educacionais.

Objetivo específico 4: indicar que espaços de representação e controle social já instituídos, se forem apropriados socialmente para o exercício da soberania popular, podem se constituir alternativa preferível à juridicização.

Critério de análise A: contexto social determinante.

Critério de análise B: pontos críticos da proposição.

Critério de análise C: seus efeitos no que se refere à efetividade do direito à educação.

Critério de análise D: alternativa sociopolítica preferível à luz da Teoria Crítica dos Direitos Humanos.

Em linhas gerais, a compreensão obtida a partir do cruzamento entre os supracitados critérios de análise e os objetivos da perquirição coadunou-se com as indicações extraídas do referencial teórico desta dissertação acerca do processo da juridicização do direito humano à educação no Brasil. Dessa forma, lançou-se luz sobre os problemas empíricos decorrentes desse processo e consubstanciaram-se os questionamentos feitos criticamente sobre a lógica

*jus centripeta*⁴⁵, que tem atraído a esfera pública para dentro do centro gravitacional do direito.

Há de se ressaltar, porém, que o resultado final desse tipo de pesquisa não pode ter pretensão à definitividade, embora sua compreensão e função epistêmica não seja meramente contemplativa, na medida em que se verificam, em um mesmo processo de pesquisa, o sujeito do conhecimento e as próprias indagações em um movimento cíclico, ou seja: interrogações que instigam à busca de respostas que produzem novas interrogações (MINAYO, 2008).

Não se descuidou, também, do necessário exercício de confrontação dos achados obtidos a partir de tal organização de dados com as teses contrapostas que, de um modo geral, avultam o êxito das vias juridicizadas como caminho de obtenção imediata e abreviada do direito à educação. Tal exercício encontrou ressonância no racionalismo *popperiano*, segundo o qual não há como falar em conhecimento científico sem a falseabilidade ou refutabilidade, ou seja, sem que seja possível tecer contra ou mesmo firmar tese contrária (POPPER, 1972). Mesmo porque, uma vez averiguada a inexistência de afirmação contrária a um dado saber, tal propugnação (por mais científica que se diga) consubstancia mero dogma, e jamais ciência.

Com esse percurso, ao chegar ao seu termo final, a incursão empírica desta pesquisa (que encontrou alicerce na escola frankfurtiana e na sua teoria crítica dos direitos humanos) culminou na proposição de medidas de empoderamento social alternativas à juridicização ou, ainda, proposições destinadas a contribuir, quando a via juridicizada for inevitável, para a melhoria da prestação jurisdicional no tocante às demandas que envolvam a tutela do direito à educação. Isso foi feito não apenas em cumprimento às exigências formais do Regulamento da Defesa Final, mas também (e principalmente) como contributo necessário para que a pesquisa confirmasse a relevância indicada nas suas justificativas iniciais.

⁴⁵ *Jus centripeta* é uma designação crítica, inspirada na força centrípeta da física, referente ao movimento contemporâneo que estaria atraindo tudo o que está no mundo exterior para dentro do centro gravitacional do Direito.

3 APROXIMAÇÃO EMPÍRICA AO PROBLEMA

Esta dissertação de mestrado, ao se propor a investigar a temática da juridicização do direito humano à educação no Brasil, buscou referência na Teoria Crítica dos Direitos Humanos para que tal arcabouço teórico se constituísse na lente através da qual o olhar deste pesquisador sobre a problemática em questão adquirisse o foco e a nitidez essenciais para que a presente abordagem empírica chegasse a bom termo.

Ainda fazendo uso da supracitada analogia entre o referencial teórico da pesquisa e uma lente de observação, cabe ressaltar que a imagem de um objeto gerada através da lente pode não ser perfeitamente fidedigna à essência real desse mesmo objeto, eis que “imagens” são representações sempre sujeitas às imprecisões que podem advir do grau de refração óptica que a luz sofre ao ser projetada através da lente.

Por isso, é claro que a escolha da “lente” (ou teoria) pela qual se visualiza o objeto de pesquisa é um processo volitivo que exige, necessariamente, a assunção de determinados riscos e de pressupostos conceituais nunca isentos de algum nível de refração ideológica, bem como implica opção racionalizada por renunciar a qualquer pretensão de neutralidade absoluta e por abdicar da proclamação de “verdades irrefutáveis” ao final do processo de estudo.

Vê-se, por conseguinte, que a chamada Teoria Crítica dos Direitos Humanos, de matriz *frankfurtiana* (base teórica usada como lente de observação sobre a realidade social empírica estudada) demarca esta pesquisa e, assumidamente, culmina por permear os critérios analíticos e as categorias mediante as quais as unidades de análise (no caso, as cinco proposições legislativas e as cinco sentenças judiciais) serão dissecadas no transcorrer deste capítulo.

Certamente, as convergências e intersecções identificadas na análise documental ora realizada e que serão apontadas como fundamentos críticos para confirmar os apriorismos da pesquisa podem até ser relativizadas se a mesma análise foi feita a partir de outras lentes/teorias. No entanto, ainda assim, elas sinalizam e sistematizam algumas impressões/interpretações qualitativas reveladoras sobre o objeto em questão (juridicização do direito humano à educação no Brasil), o que, por certo, além de responder às questões norteadoras da presente perquirição, resultará na elaboração de novas indagações e hipóteses que se reciclam e se retroalimentam na medida em que a inquietação natural do pesquisador faz demandar novos e mais aprofundados estudos.

Assim, como já se explicitou nesta dissertação, a aproximação empírica de que cuida este capítulo se desenvolve a partir da pesquisa documental, do tipo qualitativa e exploratória.

Sendo assim, a relação interpretativa entre o pesquisador e o objeto se constitui em parte fundamental do processo (que nunca é neutro/imparcial) de construção e ressignificação do conhecimento.

Mas, para além das supracitadas considerações sobre a mitigação da neutralidade deste tipo de pesquisa, cabe também ressaltar que as impressões que emergem da análise documental que se seguirá no presente capítulo retratam um momento histórico particular e uma realidade social específica. Deve-se, portanto, considerar essas impressões decorrentes de um pré-determinado recorte cronológico (os primeiros quinze anos deste século) e de uma proposital delimitação político-territorial (Brasil). Isso porque os escritos prospectados e triados para a análise documental registram característica sociocomportamental da contemporaneidade brasileira, que se traduz na tendência à juridicização em detrimento das instâncias de mediação social e política.

Nessa perspectiva, foram exploradas fontes de natureza primária como unidades de análise, observando-se proposições legislativas (PL's em tramitação na Câmara dos Deputados) e determinações judiciais (sentenças proferidas por juízes monocráticos ou tribunais). Essas fontes exemplificam bem o processo atual e crescente, em que o direito positivado, cada vez mais denso e hipertrófico, expandindo-se por todos os campos da vida social e política do País, invoca para si o poder de assegurar direitos sociais e prestacionais (destacando-se aqui o direito à educação).

A análise empírica dos documentos citados corrobora e valoriza as evidências oriundas do referencial teórico-bibliográfico utilizado, indicando que “o poder redentor creditado à letra da lei e à canetada do magistrado é ilusório quando se trata da efetivação de demandas sociais e de direitos que devem ser atendidos por políticas públicas de massa” (BUCCI, 2006, p. 17).

Ademais, os conteúdos explícitos e implícitos extraídos dos documentos analisados contêm elementos de convergência aptos a inferir que a garantia de direitos sociais ofertada a partir da hiperinflação legislativa é, em grande medida, meramente simbólica (tratando-se de resposta midiática dos legisladores, sem grande pretensão de efetividade, objetivando apenas gerar na população a sensação ilusória de solução em relação a um determinado clamor social). Indicam, também, que a via judicial-contenciosa é incapaz de satisfazer as expectativas de concretização de direitos sociais que nela se deposita, visto que sua tutela é fracionária/pontual diante da escala universalista prescrita no artigo 6º da CRFB no tocante aos direitos sociais.

Nesse ensejo, a análise de conteúdo levada a efeito nesta pesquisa deve ser entendida como exercício de análise comunicacional (análise de discurso) visando a apreender, mediante procedimento sistemático de obtenção das informações postas de forma explícita ou subliminar nos textos, alguns indicadores (que aqui são qualitativos) aptos a permitir a inferência lógica de conhecimentos relativos à problemática ora pesquisada. Em outras palavras, trata-se do “tratamento analítico de mensagens para evidenciar indicadores sobre uma outra realidade que não a da mensagem textual” (BARDIN, 2004, p. 41).

Isso posto, a aproximação empírica ao objeto da pesquisa que se desenvolve por meio da análise documental realizada nas linhas subsequentes deste capítulo tem o escopo de servir, conforme indica Bardin (2004), ao propósito de apresentar de forma condensada a informação para consulta e armazenagem, transformando os referenciais documentais primários (brutos) em um documento secundário (representação sistematizada dos primeiros).

Para tanto, em um primeiro momento, cada uma das dez unidades de análise (as cinco proposições legislativas e as cinco sentenças judiciais) será objeto de “dissecação” individualizada (itens 3.1 e 3.2 e respectivos subitens) mediante os critérios analíticos já informados no capítulo metodológico. Após, as unidades pertencentes a cada categoria de análise serão agrupadas e confrontadas nos quadros-resumo (item 3.3 e subitens), que permitirão identificar congruências e intersecções que, no conjunto, darão forma e sentido às impressões qualitativas e às inferências (parciais que sejam) ordenadas para o alcance dos objetivos fixados na pesquisa.

3.1 ANÁLISE DE CONTEÚDO DAS PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS PROSPECTADAS

3.1.1 Proposições que pretendem impor às escolas públicas a contratação compulsória de profissionais de áreas alheias à Manutenção e ao Desenvolvimento do Ensino (MDE)

No levantamento realizado junto à Comissão de Educação da Câmara dos Deputados (cujo procedimento foi reportado no item 2.3 desta dissertação), apurou-se que tramitam no Congresso Nacional diversos projetos de lei cujo propósito é estabelecer a obrigatoriedade da presença de profissionais das mais variadas áreas nas escolas públicas. Esses profissionais integram categorias laborais alheias/estranhas ao que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) define como sendo correlatas à Manutenção e ao Desenvolvimento do Ensino (MDE).

Em síntese, tais projetos prescrevem que as unidades escolares de educação básica devem dispor, além do corpo docente e administrativo destinado à execução das atividades-fim da escola, de outros quadros funcionais compostos por profissionais das mais diversificadas áreas. Objetiva-se que a escola desempenhe funções complementares (ou além) do serviço educacional, tal como se vê nos projetos de lei que pretendem que as escolas venham a ter em seus quadros: nutricionistas, fonoaudiólogos, fisioterapeutas, sexólogos, enfermeiros, médicos, paramédicos, conselheiros tutelares, orientadores vocacionais e até mesmo orientadores espirituais.

À primeira vista, em uma análise leiga, tais proposições podem até parecer salutares, sendo, em geral, bem recepcionadas pela opinião pública (e pelo eleitorado), na medida em que, segundo se alega na maioria das exposições de motivos respectivas, elas induziriam à melhoria da qualidade da educação básica ao impor a presença de equipes multidisciplinares nas escolas. Isso faz crer que essas vindouras normas legais podem garantir que as escolas públicas venham a oferecer um atendimento mais integral e humanizado aos seus discentes.

Entretanto, a manifesta nobreza de propósitos desses PL's pode ocultar "armadilhas" (não necessariamente intencionais) capazes de causar efeito contrário ao anunciado, resultando, não raro, em desserviços à efetividade e à qualidade do ensino ministrado nas escolas públicas, conforme indicam as impressões decorrentes da análise documental realizada nesta dissertação.

Para desvelar os problemas que podem advir de PL's apresentados com tal propósito, nem serão utilizados na análise os exemplos extremos de categorias profissionais cuja presença nas escolas já soa esdrúxula ao senso comum (como paramédicos e orientadores espirituais). Invoca-se, assim, para este debate um PL com melhor consistência em termos de razoabilidade (PL n. 3688/2000, que "dispõe sobre a introdução de psicólogo e assistente social no quadro de profissionais de educação em cada escola"). Esse projeto, mesmo não sendo de todo absurdo, é uma proposição que ilustra bem as impropriedades verificáveis nos projetos que pretendem determinar a admissão compulsória de profissionais de outras áreas pelas redes de ensino.

O mencionado PL, de autoria do Deputado José Carlos Elias (PTB/ES), foi submetido ao regime ordinário de tramitação legislativa, já tendo obtido os pareceres favoráveis de todas as Comissões pertinentes à temática: Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF), Comissão de Educação (CE) e Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). Esta última se manifestou pela "constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa do projeto em questão, bem como dos substitutivos e emendas a ele apensados", de modo que o

projeto está pronto para pauta em Plenário, não obstante existirem aspectos operacionais, jurídicos e econômicos que, ao que tudo indica, não foram bem observados pela casa de leis.

A análise de conteúdo feita sobre os documentos inerentes ao projeto de lei em questão (projeto, justificativa e pareceres) permite identificar algumas dissintonias e fragilidades da propositura, tanto de cunho político-constitucional como também educacional, conforme explicitado a seguir.

O Projeto de Lei Federal em comento (PL n. 3688/2000) contém disposição expressa quanto ao estabelecimento de novas obrigações aos entes públicos (Estados, DF e Municípios) no tocante à garantia de atendimento por psicólogos e assistentes sociais aos alunos das escolas públicas de educação básica. Impõe, dessa forma, obrigatoriedade aos sistemas de ensino no sentido de que sejam incluídos psicólogos e assistentes sociais no quadro funcional das respectivas escolas, inclusive fixando prazo máximo para que os referidos sistemas assim o façam.

Ocorre que, embora a oferta de atendimento psicológico e assistencial nas escolas seja desejável, havendo relativo consenso quanto à conveniência desse tipo de atenção ao alunado, a forma pela qual o projeto de lei em questão disciplina o tema é bastante controversa. Isso porque ele não se limita a estabelecer que o atendimento psicológico e assistencial-social seja ofertado aos alunos que necessitem desse tipo de atenção (o que poderia ser viabilizado dando-se liberdade às escolas para celebrar convênios com as universidades e conselhos profissionais respectivos).

Ao invés disso, o PL está a se imiscuir na autonomia das redes de ensino e das escolas, obrigando-as a admitir psicólogos e assistentes sociais nos seus quadros, provocando, com isso, a ampliação compulsória do rol de “profissionais da educação” da rede pública que, de acordo com a LDB e com a CRFB, são pagos com recursos do Fundo de Desenvolvimento da Educação Básica (FUNDEB) vinculados à Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE). Ou seja, sem ampliar a fonte de financiamento e o volume de recursos disponíveis (que continuam sendo exatamente os mesmos), pretende-se aumentar o contingente de pessoas/profissionais aptos a “dividir o mesmo bolo”, o que, por certo, dificultará o cumprimento da Meta 17 estabelecida no Plano Nacional de Educação (PNE)⁴⁶ no que se refere à valorização salarial dos professores.

⁴⁶ A Meta 17 do PNE para o decênio 2014-2024 é “valorizar os profissionais do magistério das redes públicas da Educação Básica, a fim de equiparar o rendimento médio dos demais profissionais com escolaridade equivalente, até o final do 6º ano da vigência deste PNE”.

O PL federal ora analisado está impondo aumento de despesa de pessoal para Estados, DF e Municípios (que gerem quase a totalidade da Educação Básica no País). Com isso, a União, que sequer atua significativamente no segmento⁴⁷, cria nova despesa para os entes federados sem a correlata estimativa de receitas, violando preceitos basilares de gestão fiscal responsável.

Cumpra assinalar que o Projeto de Lei n. 3688/2000, ao pretender regular a atuação dos entes federados no tocante à organização dos seus sistemas de ensino e de seus respectivos quadros de servidores, afronta também o princípio federativo inserto no artigo 1º da CRFB, restringindo a autonomia administrativa que é assegurada constitucionalmente aos Estados, DF e Municípios, na forma do artigo 18 da CRFB.

As situações acima destacadas evidenciam que o PL ora em comento contém flagrante inconstitucionalidade, pois, ao pretender obrigar, via norma jurídica imperativa, determinadas ações, políticas públicas e despesas a serem executadas e suportadas pelos entes federativos no âmbito de seus respectivos sistemas de ensino, está suplantando a estrutura federativa que se constitui em princípio nuclear e em cláusula pétrea da própria constituição da República.

Mas, como se já não fossem graves o bastante os vícios legais aqui suscitados acerca da violação da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000) e da inconstitucionalidade da matéria, o PL em análise comporta, ainda, impropriedades e dissintonias no que se refere à definição conceitual do papel da escola e à autonomia pedagógica que a ela deve ser confiada. Observa-se isso quando impõe às unidades escolares públicas (sem que a comunidade escolar seja sequer ouvida quanto aos desejos, necessidades e vocações inerentes àquela escola e ao seu entorno) a assunção de novas atribuições e tarefas (a oferta de assistência social e psicológica) que, a rigor, são alheias ao escopo da educação e podem nem ser demandadas naquela localidade específica.

Os documentos analisados acerca da proposição (PL, justificativa e pareceres) deixam evidenciada a intenção do projeto de envolver as escolas públicas, de forma compulsória, na missão de oferecer atendimento psicológico e assistencial ao alunado (certamente desejando suprir a deficiência desse tipo de atendimento nos locais devidos e estruturas próprias). Ou seja, o PL n. 3688/2000 pretende converter as escolas públicas em uma rede de atendimento múltiplo que abarque a oferta de determinados serviços públicos que são precários em outras instâncias, utilizando recursos vinculados constitucionalmente à manutenção e

⁴⁷ Segundo o Censo Escolar 2013 (MEC/INEP), o Governo Federal responde por cerca de 1% das matrículas na Educação Básica (Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio), enquanto os Municípios respondem por 46%, os Estados 36% e a rede privada 17%.

desenvolvimento do ensino (MDE) para outros fins/atendimentos que são alheios ao papel precípua da escola, que é ensinar.

Trata-se, assim, de revestir eufemisticamente com manifesta preocupação educacional o real desiderato de legalizar o desvio de finalidade dos recursos vinculados à educação pública, fazendo com que esses recursos venham a suprir as deficiências estruturais e orçamentárias de outras áreas e tipos de serviços públicos (assistência social e atendimento psicológico).

Ademais, obrigações de tal natureza, quando impostas às escolas de forma impositiva, podem prejudicar o planejamento das ações eminentemente educacionais, já que o acúmulo de atribuições suplementares pode desviar a escola de seu foco essencial e irrenunciável, que é promover, com a devida proficiência, o processo de ensino-aprendizagem.

Não se está afastando aqui a pertinência da oferta de atenção psicológica e assistencial aos alunos da escola pública que dela necessitem, considerando que esses alunos podem ser encaminhados para os locais próprios onde esse tipo de atendimento deve ser disponibilizado (vinculados a outras estruturas administrativas e outras fontes de receita). Com essa alternativa, seriam contemplados os mesmos objetivos expressos no PL 3688/2000, evitando-se, todavia, o impacto orçamentário que tal projeto impõe às redes de ensino dos Estados, DF e Municípios.

Além disso, o aludido encaminhamento do aluno para ser atendido em local apropriado também protege a privacidade dos envolvidos (conforme determina a Lei n. 8069/1990 – ECA). Se o atendimento psicológico e de assistência social ocorrer dentro do ambiente escolar, esse fato pode repercutir internamente e causar constrangimentos aos alunos atendidos, considerando que, empiricamente, processos de *bullying* podem ser desencadeados a partir da exposição pública do atendimento social e/ou psicológico oferecido ao aluno na escola.

A partir da análise dos documentos inerentes à tramitação do PL em cotejo, vê-se que o processo legislativo respectivo, desde a propositura da matéria e mesmo durante os trabalhos das comissões permanentes da Câmara dos Deputados que se manifestaram no feito e emitiram pareceres favoráveis (a CSSF, a CE e a CCJC), foi conduzido sem o devido zelo quanto à oitiva de outros atores afeitos ao tema na própria casa (a Comissão de Finanças e Tributação – CFT) e de segmentos sociais interessados (e com conhecimento de causa) sobre os efeitos do PL para a educação, tais como: o Conselho Nacional de Educação – CNE; Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação – CNTE; União Nacional de

Dirigentes Municipais de Educação – UNDIME; Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação – CONSED; e, ainda, Conselhos Estaduais e Municipais de Educação.

Por outro lado, a documentação analisada, em especial o parecer da CSSF, evidencia que o processo legislativo em questão foi pautado com notória influência/pressão exercida pelas entidades classistas que representam interesses corporativos de psicólogos e assistentes sociais. Pode-se chegar a essa conclusão por meio da verificação da ação deliberada para expandir os respectivos mercados de atuação profissional, o que revela, em boa medida, as motivações e as intencionalidades subjacentes do PL analisado.

3.1.2 Proposição que pretende institui o Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas, imputando às escolas responsabilidades no processo, a partir da “delação escolar”

O Projeto de Lei n. 7663/2010, de autoria do Deputado Osmar Terra (PMDB/RS), tem por escopo alterar e acrescentar dispositivos às Leis Federais n. 11.343/2006, n. 7.560/1986 e n. 9.250/1995, para instituir o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD.

O referido projeto tramitou em regime de urgência na Câmara dos Deputados, obtendo aval da Comissão Especial do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (CESNPD), de relatoria do Deputado Givaldo Carimbão (PSB/AL), bem como os pareceres favoráveis das demais comissões que se manifestaram sobre a matéria, no caso, a Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) e a Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado (CSPCCO). O Projeto foi aprovado no Plenário da Câmara na sessão do dia 28/5/2013, com alguns substitutivos a ele acrescentados. Na sequência, o PL foi enviado ao Senado Federal, em que atualmente aguarda a análise e parecer das comissões inerentes ao tema, para posterior inclusão de pauta em Plenário.

Importante destacar que, embora contenha determinações expressas que estabelecem novas obrigações para as redes de ensino pública e privada, bem como para as respectivas unidades escolares e professores, repercutindo de forma direta na definição legal da função que deve ser exercida pela escola, observa-se que, sem nenhuma explicação razoável para o fato, a tramitação do PL n. 7663/2010 na Câmara dos Deputados não incluiu a submissão da matéria à análise e ao parecer da Comissão de Educação (CE) da casa.

Tal fato, por si só, alijou o processo legislativo em questão da necessária manifestação opinativa das instituições e dos parlamentares vinculados ao segmento educacional. O

resultado foi um texto normativo pautado por uma visão unidimensional do problema e das pretensas soluções, formatado apenas pelo bloco parlamentar ligado aos movimentos representativos do setor de segurança pública. Isso se evidencia com a leitura dos pareceres que foram emitidos tanto pela Comissão Especial que tratou da matéria – CESNPD como também pela Comissão Permanente de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado – CSPCCO. Esses documentos apresentam redação muito similar, com dados e argumentos superpostos e com terminologia característica do jargão policial.

Porém, ainda que não lhes tenha sido franqueada a manifestação formal no curso da tramitação do projeto na Câmara dos Deputados, várias entidades da sociedade civil organizada (especialmente ligadas à educação, à saúde e às ciências sociais) posicionaram-se contrárias ao PL n. 7663/2010, tais como: Conselho Federal de Psicologia (CFP); Associação Nacional dos Centros de Defesa da Criança e do Adolescente (ANCED); Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB); Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO); Ministério da Saúde (MS); Instituto “Sou da Paz”; e Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação (CONSED). Todos apontam a inconstitucionalidade do referido PL (adiante demonstrada neste capítulo), bem como suas inadequações e dissintonias no tocante aos princípios humanísticos que vigoram hodiernamente em relação à saúde pública⁴⁸, à assistência social⁴⁹ e à educação.

Mas, no âmbito da presente perquirição, em atenção ao seu objeto de estudo específico, incumbe extrair do PL em foco apenas os comandos e as intencionalidades que representam riscos potenciais à efetividade do direito à educação (direito que deve ser entendido aqui como instrumento de expressão das liberdades e de emancipação humana, conforme ele está definido na teoria crítica que referencia este estudo). Objetiva-se evidenciar de que modo e em que medida tal PL não coaduna com essa acepção educacional crítica e pluralista, assim como não condiz com o que a LDB e a CRFB prescrevem sobre a função que deve ser exercida pela escola e sobre as finalidades do processo educativo, conforme se verifica na análise de conteúdo pormenorizada nas linhas subsequentes.

Especialmente a partir do substitutivo que foi aprovado pela Comissão Especial do Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas, o PL n. 7663/2010 passou a conter disposições bastante questionáveis sob o ponto de vista educacional e dos direitos humanos. Esses

⁴⁸ Segundo o manifesto da Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO), o PL 7663/2010 indica tratamentos clínicos e procedimentos que são condenáveis à luz da literatura médica especializada.

⁴⁹ As manifestações do Conselho Federal de Psicologia (CFP) e do Instituto Sou da Paz apontam que o PL 7663/2010 expressa uma concepção superficial e equivocada no tocante à forma de abordagem psicossocial do usuário de drogas, que assume viés criminalizador no PL.

questionamentos se justificam pela incorporação em seu texto original de modificações que, em linhas gerais, convertem as escolas e os professores em agentes de policiamento paralelo, impondo-lhes a estruturação de uma “rede de delação” e de repressão administrativa a partir do ambiente escolar.

O regramento fixado no PL (definido como “absurdo e policialesco” pelo CONSED)⁵⁰ determina que os professores sejam incumbidos de identificar alunos que julguem ser usuários de álcool, drogas ou quaisquer outras substâncias psicoativas. E as escolas ficam obrigadas a alterar seus regimentos internos para fazer incluir neles dispositivos prevendo a aplicação de sanções administrativas disciplinares em face dos possíveis usuários de drogas e também de quem se omitir sobre o uso feito por outrem. Também são compelidas a preencher a “ficha de notificação, suspeita ou confirmação de uso e dependência de drogas e substâncias psicoativas, para fins de registro, estudo do caso e adoção das medidas legais”, conforme se depreende da atual redação do PL n. 7663/2010, em seus artigos 8º e 16, onde se lê:

Das Diretrizes quanto à Educação

Art. 8º - É obrigatório que os agentes públicos ou privados observem as seguintes diretrizes na elaboração e na execução dos planos de políticas sobre drogas na educação:

I - os regimentos escolares e regimentos internos das entidades de atendimento devem definir ações preventivas, medidas disciplinares e responsabilidades dos que atuarem de forma direta ou indireta, por ação ou omissão na ocorrência de uso e dependência de drogas;

II - habilitar os professores a identificarem os indicadores relativos à ingestão abusiva de álcool e à dependência de drogas e dar o devido encaminhamento nos casos previstos;

Art. 16. [...]

Parágrafo único. As instituições de ensino deverão fazer o preenchimento da ficha de notificação, suspeita ou confirmação de uso e dependência de drogas e substâncias psicoativas ilegais para fins de registro, estudo de caso e adoção de medidas legais.

O texto supratranscrito deixa clara a intenção do PL n. 7663/2010 de atribuir às escolas públicas e privadas no Brasil obrigações e funções que, evidentemente, não são correlacionadas ao papel institucional e vocacional de uma instituição de ensino na sociedade contemporânea, que, em essência, deve se constituir em um espaço de acolhimento e de inclusão, passando ao largo de qualquer atuação de natureza investigativa e/ou repressora.

Em outros termos, a escola que se projeta a partir do PL n. 7663/2010 é transfigurada em uma estrutura de repressão, de atuação assemelhada a um “tribunal de inquisição”⁵¹, em

⁵⁰ Em 15 de abril de 2013, o CONSED emitiu uma Nota Técnica em que se manifesta, de forma veemente, contrário ao PL 7663/2010.

⁵¹ A referência ao Tribunal de Inquisição se deve ao fato de que, assim como ocorria nos Tribunais da “Santa Inquisição”, na Idade Média, esse sistema punitivo instituído pelo PL 7663/2010 não oportuniza ao acusado o

que se permite aplicar sanções disciplinares de forma arbitrária em face de quem o corpo escolar, de forma discricionária e com critérios totalmente leigos acerca dos aspectos médicos e jurídicos inerentes ao uso de drogas, entendesse ter “atuado de forma direta ou indireta, por ação ou omissão na ocorrência de uso e dependência de drogas” (PL n. 7663/2010, artigo 8º, inciso I).

Não por acaso, tal proposição teve o repúdio dos atores sociais já nominados neste capítulo. Aponta-se que esse PL transforma o professor em agente de delação e repressão, exigindo-se dele, cuja formação/habilitação é de natureza pedagógica (e não policial/jurídica), o envide de medidas que impliquem responsabilização legal dos alunos por ele identificados leigamente como usuários de drogas. Inclusive, cabe-lhe proceder, na forma prescrita no PL, à notificação de suspeição de uso ou dependência de drogas.

Obrigações de tal natureza, impostas aos professores e às escolas de forma unilateral (visto que ninguém da área da educação foi ouvido durante a tramitação do projeto na Câmara), inviabilizam a formação do desejável vínculo de confiança e de reciprocidade que deve haver entre a escola, os docentes e seus alunos (o que molda o sentimento de pertença do aluno em relação à escola e que é um fator determinante do seu sucesso escolar). E, para se chegar a um processo eficaz de ensino-aprendizagem, a escola deve significar para o aluno um espaço de confiança, de interlocução, de cumplicidade, de aconselhamento e de acolhida (MORIN, 2000).

Evidentemente, o papel que cabe às escolas e aos educadores hodiernos é acolher e ensinar a todos, indistintamente, conforme determinam a CRFB, a LDB e o ECA. Dessa forma, em nenhuma hipótese, há como considerar adequado o que estabelece o PL em análise, que faz recair sobre as escolas e sobre os profissionais da educação o ônus de triar eventuais usuários de drogas, puni-los, delatá-los e mesmo expô-los perante a comunidade escolar.

Nesse contexto, evidencia-se que o PL n. 7663/2010 fragiliza as escolas, tornando-as estruturas de delação e inquisição, conforme assinala o parecer que o Ministério da Saúde produziu a respeito do PL n. 7663/2010:

Entendemos que a escola, além de ser um espaço que visa proporcionar educação de qualidade, prepara para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, cumpre a função de construir vínculos, confiança e acolhimento. A instituição escola, na previsão do projeto de lei, se fragiliza na medida em que se torna um “espaço inquisidor”, podendo inclusive adotar posições criminalizadoras, o que fere integralmente o item II do art. 53 do ECA que diz: “direito de ser respeitado por seus educadores”. Isto distorce a relação educador-aluno construída no processo

exercício do contraditório, chegando-se à condenação a partir de acusações desprovidas de qualquer embasamento técnico, fundamentadas apenas na opinião leiga, subjetiva e unilateral do acusador/julgador.

educacional. Entendemos que, pela proposta, tem-se mais chance de promover o afastamento e evasão do sistema escolar, não raro um dos únicos pontos restantes de contato do Estado e da coletividade com aquele cidadão, desperdiçando possíveis vínculos a serem estabelecidos para atenção e de acolhimento devido ao uso de drogas (DAPES/SAS/MS, 2012).

Mas, além da impertinência educacional já evidenciada, o PL n. 7663/2010 também contém inadequações de ordem política, jurídica e constitucional. Isso porque contém prescrições que contrariam o princípio federativo, determinando, por meio de norma jurídica imperativa, ações e políticas públicas a serem executadas compulsoriamente pelos Estados, DF e Municípios, no âmbito da implementação do aludido “Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas”.

Cumpra assinalar que os artigos 6º, 7º, 8º e 9º do PL n. 7663/2010, ao determinarem a presença compulsória de órgãos e entidades dos Estados, DF e Municípios na composição do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, estão criando novas obrigações e despesas para os entes federados. Viola-se, assim, o princípio federativo inserto no artigo 1º da CRFB, além de restringir a autonomia administrativa assegurada constitucionalmente a esses entes por força do artigo 18 da mesma CRFB.

Não bastasse isso, o PL n. 7663/2010 (que decorre de iniciativa parlamentar, de crivo de Deputado Osmar Terra), ao dispor sobre a organização da Administração Pública Federal, viola também o disposto no artigo 84, inciso VI, alínea “a”, da CRFB. Tal dispositivo constitucional determina que compete privativamente ao chefe do Poder Executivo (Presidente da República) a iniciativa sobre matérias de tal natureza.

O PL em análise contém, portanto, uma inconstitucionalidade formal que lhe retira qualquer possibilidade de eficácia jurídica, como já indicou o STF (2001)⁵², nos termos que seguem:

O desrespeito à cláusula de iniciativa reservada das leis, em qualquer das hipóteses taxativamente previstas no texto da Carta Política, traduz situação configuradora de inconstitucionalidade formal, insuscetível de produzir qualquer consequência válida de ordem jurídica. A usurpação da prerrogativa de iniciar o processo legislativo qualifica-se como ato destituído de qualquer eficácia jurídica, contaminando, por efeito de repercussão causal prospectiva, a própria validade constitucional da lei que dele resulte.

Dessa forma, ao fim da análise de conteúdo feita sobre a proposição legislativa em foco (PL n. 7663/2010), evidencia-se que suas motivações e intencionalidades são alheias ao

⁵² STF, Medida Cautelar em ADI n. 2.364-1/AL, Rel. Min. Celso de Mello, Órgão Julgador: Tribunal Pleno do STF, DJ de 14/12/2001.

escopo educacional. Essa proposição foi concebida e formatada isoladamente pelo bloco parlamentar ligado à segurança pública, sem a devida interlocução com a área da educação (que seria necessária em razão dos impactos e efeitos danosos gerados nesta área, conforme a análise está a indicar) e sem o devido zelo quanto à viabilidade, adequação formal e constitucionalidade da matéria.

3.1.3 Proposições que pretendem alterar a LDB vinculando cargas horárias mínimas ou máximas para determinados componentes curriculares

Tramitam no Congresso Nacional diversos projetos de lei cujo propósito é estabelecer regramentos específicos (com caráter vinculativo para as redes de ensino) quanto à observância de carga horária mínima ou máxima para determinados conteúdos, disciplinas, atividades, áreas do conhecimento ou componentes curriculares.

Em linhas gerais, tais projetos determinam que as redes de ensino sejam compelidas a seguir limitações rígidas (fixadas em limites mínimos e/ou máximos) sobre o tempo de aula que deve ser destinado a determinados componentes do currículo da educação básica. Objetiva-se tornar inflexível, na organização curricular, a quantidade de carga horária que as redes de ensino e as respectivas escolas devem disponibilizar para os conteúdos/disciplinas que são especificados em cada um desses projetos.

Certamente, tais projetos de lei são concebidos a partir de propósitos bem definidos, buscando, de uma forma geral, destacar determinados conteúdos/disciplinas que o parlamentar proponente (ou o segmento que compõe a sua base de apoio político) entende que mereçam uma maior (ou menor) atenção curricular. Em princípio, não se vê essa ação como demeritória, pois a pretensão de PL's dessa natureza é garantir que o volume de informações a ser repassado aos alunos e o tempo de aula despendido para tanto sejam condizentes com a relevância que se julga que as disciplinas/conteúdos destacados devem possuir.

Ocorre, porém, que, ressalvadas exceções pontuais, falta maior conhecimento técnico aos parlamentares sobre aspectos específicos inerentes à educação (em especial quanto à forma de organização dos sistemas de ensino e às questões referentes à estrutura e à diretriz curricular), o que se reflete nos PL's apresentados sobre o tema, em que fica evidenciada uma compreensão parcial ou superficial das questões inerentes a essa temática.

Tal fato resulta em projetos que parecem ser pontuais ou de simples implementação (tais como a fixação de uma carga horária mínima ou máxima para um componente

curricular), mas que, empiricamente, culminam impactando gravemente sobre todo o sistema. Provocam-se, assim, forçosas alterações na distribuição dos demais componentes obrigatórios e dos componentes diversificados do currículo escolar para que “caibam” no tempo e na estrutura física e de pessoal disponível nas redes de ensino para o respectivo nível de escolaridade.

Ocorre que, como falta às casas legislativas uma articulação central mais eficaz sobre os projetos de lei que tramitam com finalidade similar em relação aos temas com impacto direto na educação (papel cumprido de forma relativa pela Comissão de Educação), os PL’s ainda são debatidos de forma isolada, sem a devida organicidade e coesão. Assim, uma sequência de pequenas alterações legislativas (desarticuladas entre si, cada qual particularizando aspectos curriculares de seu interesse) gera grandes desarranjos sistêmicos, seja em relação à organização do próprio currículo, quanto à composição do quadro de pessoal, à distribuição de carga horária entre os professores, à definição de metodologias de ensino, bem como sobre a adoção/aquisição de materiais didáticos específicos.

Para exemplificar iniciativas legislativas de tal natureza (que embora indiquem possuir bons propósitos podem causar danos à organização curricular das redes de ensino e impor-lhes indevida ingerência), esta dissertação selecionou para análise o Projeto de Lei n. 3471/2015, de autoria do Deputado Helder Salomão (PT/ES). Esse Projeto tem por escopo alterar a Lei n. 9394/1996 (LDB) para determinar que as redes de ensino garantam uma carga horária semanal mínima de dois tempos de aula para cada um dos componentes curriculares do ensino médio.

O referido projeto tramita junto à Câmara dos Deputados, sob o regime ordinário de tramitação, aguardando a apreciação conclusiva da Comissão de Educação (CE) para que, após, seja submetido ao crivo da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) da casa, antes de seu encaminhamento para pauta em Plenário.

Com a alteração proposta pelo PL n. 3471/2015, seria incluído no artigo 36 da LDB um § 4º com a seguinte redação: “a carga horária semanal mínima será de dois tempos de aula para todos os componentes curriculares, inclusive os referentes às disciplinas constantes nos incisos III e IV do *caput*”.

De acordo com o mencionado projeto de lei federal, todos os componentes curriculares do Ensino Médio⁵³, inclusive as disciplinas constantes nos incisos III e IV do

⁵³ O Ensino Médio é ofertado prioritariamente pelas redes de ensino administradas pelos governos dos Estados e do DF, conforme estabelece o art. 10 da LDB. De acordo com o Censo Escolar 2013 (MEC/INEP), as redes

artigo 36 da LDB (respectivamente: língua estrangeira moderna e filosofia e sociologia) teriam, obrigatoriamente, de ter uma carga horária semanal mínima de dois tempos de aula.

A análise de conteúdo feita sobre os documentos inerentes ao projeto de lei em questão (projeto e justificativa) permite observar que ele comporta impropriedades e equívocos que são comuns aos demais projetos de intento similar. Estes podem gerar, em caso de aprovação e sanção, danos sistêmicos que merecem ser desde logo identificados e prevenidos, conforme segue.

O primeiro equívoco identificado nesse tipo de projeto diz respeito à concepção de que a importância do componente curricular se define pela extensão da carga horária a ele destinada. Tal impropriedade fica evidenciada logo nas justificativas do PL em análise quando se verifica que o documento sustenta que o propósito do projeto é garantir tratamento paritário a todos os componentes do currículo do Ensino Médio. Argumenta-se, para tanto, que “o princípio da paridade de tratamento deve pautar a oferta de todos os componentes curriculares”.

De fato, não há componente curricular que possa ser considerado mais importante do que os demais, seja ele integrante da base nacional comum ou pertencente à parte diversificada do currículo. Sabe-se que as disciplinas e os conteúdos que compõem essas duas partes integradas da organização curricular do Ensino Médio é que vão, em conjunto, oportunizar aos estudantes os conhecimentos e saberes comuns necessários, na perspectiva de uma formação que considere a diversidade e as características locais e especificidades regionais, conforme prescreve o artigo 7º das Diretrizes Curriculares Nacionais do Ensino Médio (DCNEM)⁵⁴.

Contudo, os componentes curriculares (disciplinas e conteúdos multidisciplinares), embora tenham o mesmo grau de importância, possuem ementas evidentemente distintas para fazer frente às habilidades e competências específicas que precisam desenvolver nos alunos. Desse modo, cada componente demanda atenção própria e carga horária ajustada em razão da extensão de seu conteúdo e da missão que lhe cabe nos termos definidos na estrutura curricular. É contraproducente, portanto, estabelecer padronizações rígidas e lineares no tocante à carga horária destinada aos diferentes componentes do currículo do Ensino Médio.

A “paridade” curricular aferida a partir do relógio (como propõe o PL n. 3471/2015) imporá preterições de conteúdo em relação às disciplinas com ementário mais extenso, já

estaduais e do DF respondem por 84,8% de todas as matrículas no Ensino Médio, ao passo que a rede privada detém 12,8% das matrículas e as redes federal e municipal atendem, juntas, apenas 2,4%.

⁵⁴ As Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Médio (DCNEM) estão definidas na Resolução nº 2, de 30 de janeiro de 2012, da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação (CNE).

que, invariavelmente, o tempo acrescido à carga horária das demais disciplinas seria retirado das primeiras, visto que o Ensino Médio possui 2.400 horas, conforme o artigo 14, II das DCNEM.

Outro aspecto do PL n. 3471/2015 que merece ser ressaltado criticamente é a sua tendência centralizadora, visto que ele atribui ao âmbito federal níveis de regulação sobre a organização curricular do Ensino Médio que estão além do que a LDB e as DCNEM admitem. Assim, determina uma ingerência excessiva sobre os sistemas de ensino legalmente encarregados de atuar nesse segmento (no caso as redes administradas pelos Estados e pelo DF).

O artigo 9º da LDB, ao enumerar as incumbências da União em relação à educação, prescreve em seu inciso IV que à União cabe estabelecer, em colaboração com os Estados, as competências e diretrizes para o Ensino Médio. Vê-se, dessa forma, que o PL n. 3471/2015 exorbita as competências da União, permitindo que norma federal venha a determinar, de forma unilateral e compulsória (e não em colaboração com os Estados, como dispõe a LDB) limites impositivos de carga horária a ser destinada aos componentes curriculares do Ensino Médio.

As DCNEM também garantem a autonomia das escolas em orientarem a definição de um currículo em seus respectivos sistemas de ensino por meio da seleção dos conhecimentos, componentes, metodologias, tempos, espaços, arranjos alternativos e formas de avaliação, assim como do modelo curricular a ser adotado. Desautoriza-se, por conseguinte, qualquer ingerência federal que extrapole a definição de uma base nacional comum.

Assim, desde que atendam ao disposto na LDB e nas DCNEM, contemplando em seus currículos os componentes que compõem a base nacional comum, as escolas de ensino médio e os sistemas de ensino têm autonomia legal quanto à concepção pedagógica e à formulação de sua proposta curricular, inclusive no tocante à definição da carga horária que deve ser atribuída a cada componente dos currículos respectivos. Não existe, portanto, pertinência educacional ou mesmo permissivo legal para que o PL n. 3471/2015 (ou qualquer norma de escopo similar) se sobreponha à competência das escolas e dos sistemas de ensino, impondo limites ou padrões à carga horária que os próprios sistemas, via resoluções dos respectivos Conselhos de Educação, deliberaram por destinar a cada componente de sua estrutura curricular.

O respeito às peculiaridades regionais, fator determinante da pluralidade inerente ao processo educacional, está relacionado à manutenção da devida autonomia dos sistemas de ensino. Sem isso, assume-se o risco de “engessamento” dos currículos e a formatação

verticalizada (menos democrática) do processo e do conteúdo de aprendizagem, a partir de uma excessiva centralidade federal, que tende a mitigar a força libertária e emancipatória da educação, fazendo recrudescer valores que a teoria crítica dos direitos humanos pontua como basilares.

3.1.4 Proposições que pretendem determinar a inclusão obrigatória de novas disciplinas na estrutura curricular da educação básica

Na prospecção documental feita por ocasião da visita técnica à Comissão de Educação da Câmara dos Deputados, ocorrida entre os dias 28 e 29 de setembro de 2015 (já reportada no item 2.3 deste escrito), verificou-se que tramitam ou já tramitaram na referida casa legislativa mais de uma centena de projetos de lei (PL's) tendo como objetivo central alterar a legislação educacional em vigor para determinar a inclusão compulsória de componentes curriculares na educação básica, mediante a criação de novas disciplinas.

De uma forma geral, esses PL's colocam em evidência determinado tema ou conteúdo que o parlamentar proponente e a sua base de sustentação política, mediante critérios livres e totalmente subjetivos, definem como "importante" para a formação escolar de nível básico (seja na Educação Infantil, no Ensino Fundamental ou no Ensino Médio), determinando que essa temática seja incluída como "disciplina obrigatória" nos currículos escolares.

Nesse escopo, verifica-se que tais proposições buscam contemplar os mais variados e segmentados interesses, tais como: destacar peculiaridades regionais (propondo a criação de disciplinas como tradições gaúchas, cultura sertaneja, música pantaneira, gestão da seca etc.); suscitar a consciência cívica, política ou ambiental (com a proposição de disciplinas como heróis da pátria, lições de brasilidade, ideologias políticas, sustentabilidade ambiental prática); difundir dogmas religiosos (criacionismo e ciências da fé, teologia moderna, valores cristãos); promover revisões históricas (história real do Brasil, exploração colonial na América e África); evidenciar questões étnicas (cultura quilombola, influências afro, etnias indígenas brasileiras); atender interesses classistas (trabalhismo e direito sindical, introdução às carreiras militares); incluir saberes ligados à evolução tecnológica (alfabetização digital, formação tecnológica); entre tantos outros aspectos já contemplados por PL's que propõem criar disciplinas tão ou mais controversas (exóticas) quanto as que estão acima elencadas.

Porém, antes de analisar o conteúdo de PL's específicos que ilustram a problemática em questão, cabe ressaltar que, em princípio, não deve haver vedações temáticas limitadoras

da liberdade criativa do legislador (salvo quanto às normas constitucionais por não poderem ser alteradas por via legislativa ordinária). Considera-se da essência do regime democrático que a representatividade parlamentar, organizada em grupos e bancadas de interesse, repercute em projetos de lei que busquem atender e contentar os segmentos sociais representados.

Alerta-se, também, que não se defende aqui que o currículo escolar seja um objeto estanque ou hermético, já que, enquanto proposta de ação educativa, a base curricular deve ser permeada por conhecimentos construídos e selecionados ativamente pela sociedade. Deve, assim, se estruturar em base suficientemente vívida e adaptável para que se permita desdobrar em torno de conhecimentos que, a cada tempo, se mostrem relevantes e pertinentes, de modo a articular vivências e saberes formadores da identidade de um povo e aptos a desenvolver as habilidades e competências cognitivas e socioafetivas demandadas na contemporaneidade.

Entretanto a profusão desarticulada de PL's cujo propósito é incluir novas disciplinas na estrutura curricular da educação básica se mostra temerária à luz das impressões captadas pela análise documental realizada. Verifica-se que o processo não ordenado de "inchaço" do currículo escolar pode gerar efeitos colaterais danosos e indesejáveis quanto à efetividade do direito humano à educação no Brasil (notadamente quando se concebe esse direito em sua dimensão substantiva e qualitativa, como se vê na teoria crítica que referencia esta pesquisa). Novas disciplinas, de acréscimo forçoso, culminam por desorganizar os sistemas de ensino e por retirar tempo e atenção escolar dos componentes curriculares de fato significantes para o alcance da desejável qualidade na formação básica comum dos brasileiros.

Ocorre que, diante de tão volumosa base documental apta a exemplificar o fato social em estudo (iniciativas parlamentares destinadas à inclusão de disciplinas no currículo escolar), a triagem levada a efeito nesta pesquisa, buscando chegar a um núcleo qualitativo da questão, cuidou de descartar do conjunto objeto de análise os PL's com tendência a serem natimortos em razão do exotismo das disciplinas que propõem, como é o caso de algumas das propostas de disciplinas mencionadas no início deste item 3.1.4. Optou-se, então, por trazer a lume apenas PL's com chance maior de êxito⁵⁵ entre os mais recentes (aqueles com propositura em 2015), resultando nos PL's adiante analisados (PL's 1814/2015; 2045/2015; 2127/2015; e 3226/2015).

⁵⁵ A chance de êxito (de aprovação e sanção do PL) foi considerada em razão do apelo social que a disciplina proposta tem no atual momento, bem como a partir da posição política do parlamentar proponente (e de seu bloco partidário) em relação às comissões temáticas que emitirão os pareceres respectivos (CE e CCJC) e também em relação às bancadas e grupos de interesse representados no Plenário da Câmara.

O PL n. 1814/2015, de autoria do Deputado Veneziano Vital do Rego (PMDB/PB), intenciona alterar a LDB para promover a inclusão obrigatória de “Conceitos Políticos” como novo componente curricular do ensino fundamental e médio. A justificativa do PL apresenta como argumentos centrais a necessidade de incluir o tema da reforma política na agenda escolar e “fornecer tratamento pedagógico mais complexo ao combate à corrupção, ao afastamento das pessoas da política, bem como ao estabelecimento de estigmas negativos em relação à política”.

Já o PL n. 2045/2015, de crivo do Deputado Fausto Pinato (PRB/SP), propõe alterar a LDB para obrigar a inclusão nos currículos do ensino fundamental e médio do conteúdo de “Introdução à Ciência do Direito, com noções dos Sistemas Político e Eleitoral”. Argumenta-se para tanto que “o ensino básico do Direito, com noções dos Sistemas Político e Eleitoral é uma forma de garantia da justiça, aliada à conscientização do dever eleitoral”.

Por sua vez, o PL n. 2127/2015, cujo autor é o Deputado Roberto Sales (PRB/RJ), busca alterar a LDB para incluir as disciplinas de “Ciência Política” e de “Gestão Pública” como obrigatórias no currículo de todas as séries do ensino médio. Justifica-se que essas duas disciplinas atendem à necessidade de “disseminar entre os jovens conhecimentos e conteúdos que possam, de fato, torná-los cidadãos plenos e de bem”.

Similarmente, o PL n. 3226/2015, de autoria do Deputado Augusto Carvalho (SD/DF), propõe a alteração da LDB para tornar obrigatório que o currículo do ensino fundamental inclua a disciplina “Ensino dos Biomas Nacionais”, bem como que a disciplina de “Direito Ambiental” seja componente curricular obrigatório do ensino médio. O legislador proponente sustenta, em suas justificativas, que “o conhecimento sobre os biomas brasileiros é essencial para formar a consciência ambiental nos alunos do ensino fundamental”, argumentando complementarmente que “a disciplina de Direito ambiental acarretaria uma visão jurídica aos jovens de como proceder em determinadas situações para que não causem danos ao meio ambiente”.

O conjunto acima destacado de PL’s e as justificativas apresentadas pelos respectivos legisladores proponentes se constituem em amostra documental apta a oferecer à pesquisa um extrato sintomático das impropriedades técnicas e da inconsistência dos argumentos que são suscitados para motivar projetos de tal natureza, conforme se pondera a seguir.

Não se trata aqui de contradizer a importância dos conteúdos em destaque nos PL’s supramencionados e nem tampouco de afastar a pertinência da inserção das referidas temáticas no contexto escolar. Ao menos no que toca aos quatro PL’s que foram citados diretamente (PL’s 1814/2015; 2045/2015; 2127/2015; e 3226/2015), as discussões por eles

suscitadas são reconhecidamente oportunas e relevantes para o exercício da cidadania plena, o que deve ser, afinal, o objetivo precípua definido para a escola em uma sociedade efetivamente democrática.

Não obstante, nada impede que essas mesmas temáticas sejam abordadas nas escolas por meio de conteúdos transversais e interdisciplinares ou, ainda, mediante projetos alternativos de inserção pedagógica, sem a necessidade de emoldurá-las sob a rigidez formal de disciplinas curriculares. Ressalta-se que a legislação educacional em vigor no País (em especial a LDB e as Diretrizes Curriculares de cada nível de ensino) exige que, para cada disciplina curricular, exista um ementário fixo, uma carga-horária predefinida, professores com formação específica na área e, ainda, material didático específico e apropriado para cada série e faixa etária.

Evidencia-se, assim, a inviabilidade de transformar em nova disciplina curricular cada tema considerado “importante” (sem que tal conclusão esteja respaldada em critérios técnicos). A criação de novas disciplinas implica impor às escolas e aos sistemas de ensino o envide de diversas medidas acessórias, obrigatórias por lei, que representam novos dispêndios financeiros, e a assunção de maiores esforços operacionais, o que, naturalmente, culmina por desviar foco e recursos das demais atribuições e disciplinas que os sistemas já possuem.

Para ilustrar a situação, tomando-se como exemplo apenas uma das novas disciplinas propostas, cabe ressaltar as dificuldades práticas (sem mencionar os custos) que decorreriam a partir da eventual aprovação do PL n. 1814/2015 para proceder à seleção – concurso público – para a contratação de professores com formação específica na área de “Conceitos Políticos” (cabendo indagar se haveria cientistas políticos em número suficiente para ministrar as aulas dessa disciplina em todas as escolas brasileiras, incluindo as pequenas e remotas localidades do interior do País). Além disso, há sacrifício imposto às demais disciplinas para “liberar espaço” para o encaixe da disciplina de “Conceitos Políticos” na estrutura curricular e na quantidade de aulas e dias letivos fixados em lei, bem como a improbabilidade de encontrar no mercado referenciais bibliográficos e materiais didáticos específicos em “Conceitos Políticos” que sejam adequados para cada série da educação básica, considerando tanto o atendimento do ensino regular como também a exigência de atender as especificidades da Educação de Jovens e Adultos (EJA).

Ressalta-se que todas as dificuldades de ordem prática elencadas no exemplo isolado acima se repetiriam e se agravariam a cada nova disciplina acrescida de forma impositiva pelos diversos PL’s que tramitam nesse sentido. Por essa razão, desde 2012, o MEC já se articula (embora ainda sem o êxito esperado) para coibir tais iniciativas, mobilizando as

lideranças das bancadas governistas na Câmara e no Senado para barrar PL's dessa natureza ou então fazer com que eles tramitem apensados, evitando que sejam analisados e eventualmente aprovados de forma isolada, sem a devida visão sistêmica do processo (PORTAL UOL, 2012, online).

Verifica-se que, em maior ou menor grau, os PL's que se propõem a incluir novas disciplinas na estrutura curricular da educação básica incorrem, essencialmente, em equívocos provocados pela recorrente confusão conceitual acerca do que é um conteúdo didático e do que se constitui em “disciplina curricular”. Resulta que, ao proporem criar uma nova “disciplina”, desejam, na verdade, fazer com que um determinado tema seja abordado nas aulas. No entanto, para atender tal propósito, bastaria que o conteúdo que se deseja ver contemplado fosse inserido como tema transversal ou como parte do ementário dos componentes já existentes no currículo.

Ademais, essa visão conteudista e compartimentada do ensino por meio de disciplinas estanques está superada pedagogicamente nos países cuja educação tem patamares de qualidade mais adequados, com reflexos também localmente. Já há posicionamentos importantes no sentido de repensar a estrutura disciplinar que, ao seccionar o conhecimento em especialidades desde os níveis básicos, avoluma os conteúdos de tal modo e com tal intensidade que, “ao final da escolarização básica, o aluno teve aulas de quase tudo e aprendeu quase nada do essencial” (CURY; FERREIRA, 2009, p. 37). Comprova-se isso empiricamente ao se verificar os resultados do Brasil no PISA⁵⁶, os quais mostram que apenas 8% dos alunos brasileiros terminam o ensino fundamental possuindo conhecimentos adequados quanto ao domínio da leitura e da matemática.

Cabem ressalvas também quanto ao caráter impositivo e à visão limitada desse tipo de PL que, sem debater com os sistemas de ensino e com as escolas o espaço curricular possível de se destinar ao atendimento de novos conteúdos, quer impor cada qual a sua própria vontade (sem uma visão geral). Essa ação resulta no fato de que uma grande quantidade de novas disciplinas venha a ser impostas aos sistemas, que teriam de encaixá-las junto com as demais já existentes dentro das mesmas quatro horas diárias nos mesmos 200 dias letivos. Isso despreza a razoabilidade e viola a autonomia pedagógico-organizacional conferida pela LDB às redes de ensino e suas escolas.

⁵⁶ O *Programme for International Student Assessment* (PISA) é uma avaliação internacional realizada pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), que avalia a proficiência em leitura, matemática e ciência de alunos de 15 e 16 anos. Na avaliação divulgada em 2013, em que participaram 65 países, o Brasil ocupou o 55º lugar no ranking das médias de leitura e a 58ª posição em matemática.

Como visto, de uma forma geral, os PL's destinados à inclusão de novas disciplinas na educação básica não representam soluções efetivas (e nem desejo viável ou autêntico) quanto à efetividade do ensino oferecido aos brasileiros. Ao contrário, são potencialmente danosos aos sistemas e questionáveis sob os aspectos da fragilidade técnica de suas justificativas e de sua motivação subjacente, pois, ao que se verifica, servem a propósitos midiáticos e simbólicos, fazendo crer à opinião pública que o autor do PL estaria sensível aos problemas educacionais.

3.1.5 Proposições destinadas a instituir a “Lei de Responsabilidade Educacional”

Tramitam no Congresso Nacional diversos PL's que têm como propósito manifesto estabelecer um novo marco legal concernente à responsabilização dos gestores públicos pelos resultados qualitativos da educação básica pública. Essas proposições, de uma forma geral, recebem a denominação midiática de “Lei de Responsabilidade Educacional”⁵⁷.

Apenas no âmbito da Câmara dos Deputados (de onde se extraiu a base documental desta pesquisa no tocante à Categoria de Análise 1 – proposições legislativas), têm sido gestados vários PL's que abordam, direta ou indiretamente, o tema da responsabilidade educacional, com destaque para os seguintes:

- PL n. 7420/2006, de crivo da Deputada Raquel Teixeira (PSDB/GO), que dispõe sobre a qualidade da educação básica e a responsabilidade dos gestores públicos na sua promoção;
- PL n. 600/2007, de autoria do Deputado Carlos Abicalil (PT/MT), que dispõe sobre a criação da lei de responsabilidade educacional;
- PL n. 4886/2009, cujo autor é o Deputado Lincoln Portela (PR/MG), que altera a LDB criando padrões mínimos de qualidade da educação básica e institui responsabilização por eles;

⁵⁷ Trata-se de uma referência deliberada à “Lei de Responsabilidade Fiscal” – LRF (Lei Complementar nº 101/2000), que impôs maior controle e transparência aos gastos públicos, responsabilizando (nas esferas administrativa, cível e criminal) os gestores cujas administrações não apresentem resultados satisfatórios quanto aos fundamentos de austeridade fiscal. Com o êxito da LRF (tanto de caráter político-administrativo como também de opinião pública), vários segmentos parlamentares buscaram copiar tal modelo responsabilizatório, adaptando-o para outras áreas e propondo leis para instituir a “Lei de Responsabilidade da Saúde” (LRS); a “Lei de Responsabilidade da Segurança Pública” (LRSP); e a “Lei de Responsabilidade Educacional” (LRE), e esta última tem a paternidade disputada por vários projetos concorrentes.

- PL n. 8039/2010, oriundo do Poder Executivo, que altera a Lei n. 7.347/1985 para disciplinar a Ação Civil Pública de Responsabilidade Educacional;
- PL n. 413/2011, de autoria do Deputado Gastão Vieira (PMDB/MA), que dispõe sobre a qualidade da educação básica e a responsabilidade dos gestores públicos na sua promoção;
- PL n. 450/2011, proposto pelo Deputado Thiago Peixoto (PMDB/MG), que dispõe sobre a qualidade da educação básica e a responsabilidade dos gestores públicos na sua promoção;
- PL n. 2417/2011, cuja autoria é do Deputado Alex Canziani (PTB/PR), que dispõe sobre Arranjos de Desenvolvimento da Educação (ADE), com viés de responsabilização.

Como se verifica, o tema da responsabilidade educacional já vem sendo debatido na Câmara dos Deputados há alguns anos. E, embora pareça existir algum consenso na casa quanto à necessidade de um diploma legal dessa natureza, há uma grande controvérsia no tocante ao conteúdo da norma vindoura, pois as abordagens feitas a respeito da temática e os “critérios de responsabilização” previstos nos PL’s correlatos apresentam as mais diversificadas acepções conceituais (muitas conflitantes entre si). Tanto que a própria Comissão Especial⁵⁸ que foi constituída na Câmara dos Deputados sobre a Lei de Responsabilidade Educacional ainda não conseguiu convergir as diferentes proposições em torno de uma formulação de consenso.

Mas, a partir da análise de conteúdo dos documentos inerentes aos PL’s supracitados (PL’s 7420/2006; 600/2007; 4886/2009; 8039/2010; 413/2011; 450/2011; e 2417/2011), tanto da parte dispositiva dos textos legais projetados como também das justificativas a eles anexadas, foi possível identificar algumas congruências e intersecções no conjunto das proposições, assim como se destacam algumas questões específicas de PL’s em particular, como se vê a seguir.

Três projetos (PL’s 4886/2009; 413/2011; e 2417/2011) estabelecem fatores e critérios para a definição de um padrão de qualidade educacional. Eles propõem indicadores de avaliação e de progresso do rendimento escolar dos alunos da rede pública, bem como condicionam as transferências voluntárias de recursos da União às medidas adotadas pelos

⁵⁸ A Comissão Especial sobre a Lei de Responsabilidade Educacional foi instalada na Câmara dos Deputados no dia 25/6/2015, sendo presidida pela deputada Gorete Pereira (PR-CE) e tendo como relator o Deputado Bacelar (PTN-BA).

entes federativos (Estados, DF e Municípios) para a melhoria do desempenho escolar. Ainda, estabelecem penalidades pessoais aos gestores (Chefe do Executivo e titulares das Secretarias de Educação) em caso de omissão, desvio de finalidade ou não alcance, pela rede de ensino respectiva, dos padrões de qualidade e desempenho escolar determinados.

Cabe destacar que, enquanto dois dos projetos referidos (PL's 413/2011 e 2417/2011) enfatizam a questão do desempenho escolar dos alunos da rede, o outro (o PL 4886/2009) tem maior atenção quanto à definição dos padrões mínimos de qualidade das redes e das escolas (abrangendo também aspectos de estrutura física, quadro de profissionais e formação mínima). Este estabelece a obrigação de dispêndio público dos entes federativos de forma vinculada ao custo/padrão de qualidade e ao que for definido pela União em relação à forma e aos prazos para a implementação desses fatores.

Três dos projetos de lei analisados na pesquisa (PL's 600/2007; 413/2011; e 450/2011) centram os seus propósitos na organização e na implementação de um sistema de avaliação do rendimento escolar, de abrangência nacional e integrado às iniciativas similares no âmbito dos entes federativos para, a partir dos resultados que forem mensurados por esse sistema avaliativo, imputar as responsabilizações cabíveis.

Em quatro projetos (PL's 7420/2006; 4886/2009; 8039/2010; e 2417/2011) aparece com maior ênfase a questão da penalização (inclusive criminal) para o gestor cuja rede não demonstrar o cumprimento de obrigações já explicitadas na legislação educacional, em especial a universalização da matrícula na educação básica, o controle de frequência/evasão escolar e a correta aplicação de recursos vinculados à Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE). Porém, em um desses projetos (o PL 2417/2011), além do aspecto da responsabilização, há previsão da “formação de arranjos de desenvolvimento da educação”, no intuito de incentivar a formação de parcerias e consórcios intermunicipais (entre municípios de uma mesma região), que estabeleçam colaboração recíproca para otimizar a utilização dos recursos disponíveis.

Por sua vez, o projeto originário do Poder Executivo (PL 8039/2010) propõe alterar a Lei n. 7347/1985 (que disciplina a Ação Civil Pública), para que tal lei prescreva também a possibilidade de “Ação Civil Pública de Responsabilidade Educacional”, além dos demais motivos que já indica como ensejadores de responsabilização civil (danos ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico).

Vê-se que, de uma forma geral, os conteúdos dos oito PL's analisados nesta pesquisa para captar impressões sobre a imputação de “responsabilidade educacional” a partir de novos textos de lei guardam relação entre si, notadamente quanto à preocupação manifesta, comum a

todos, quanto à busca por estabelecer padrões de qualidade na Educação Básica e por garantir um melhor desempenho escolar aos alunos da rede pública.

Por isso, independentemente das impertinências que serão apontadas nesta dissertação acerca do que propõem os referidos PL's, há de se destacar que eles apresentam um aspecto positivo, na medida em que, ao manifestarem o intento de envidar soluções voltadas à melhoria da qualidade da educação no Brasil (ainda que essas soluções não sejam adequadas e efetivas), dão maior visibilidade para o fato de que muito ainda há por fazer no País para que o direito humano à educação prescrito constitucionalmente tenha a devida dimensão qualitativa, considerando os avanços (essencialmente quantitativos) ocorridos nas últimas décadas.

As divergências, no entanto, são mais evidentes e incidem justamente sobre um ponto essencial desses PL's, qual seja a definição de indicadores tecnicamente adequados para uma aferição objetiva e justa sobre o alcance da aludida “qualidade de ensino”. Isso porque cada uma das proposições legislativas analisadas possui seu próprio parâmetro de qualidade que, não raro, está fundado em critérios de extrema subjetividade. O problema reside, então, na indefinição dos PL's acerca do que vem a ser concretamente a aventada “qualidade” da educação, considerando que nem mesmo na literatura especializada há um consenso afirmativo sobre o tema. Existem apenas referências de que o resultado de avaliações por índices padronizados não é elemento confiável para aferir, por si só, a qualidade de um sistema educacional (PERONI, 2003).

Em outra vertente, não se verificam nos PL's em comento posições devidamente claras sobre a matriz de responsabilidades que pretendem instituir e nem tampouco sobre os critérios a serem utilizados para imputar responsabilização aos gestores públicos, na medida da efetiva cota de responsabilidade que cada um deles possui ao longo do processo educacional.

Evidencia-se, assim, que antes de avançar na temática da responsabilidade educacional, incumbe debater a construção de uma base conceitual mais consistente e técnica sobre o tema, pois, de outro modo, o texto legal resultante do(s) PL(s) que venha(m) a ser aprovado(s) não terá nenhuma efetividade em termos de transformação da realidade educacional do País. A lei vindoura, para que tenha os efeitos almejados, precisa ser de fácil compreensão e internalização no meio educacional e no âmbito da gestão pública, exigindo-se, para tanto, a delimitação do campo obrigacional e das corresponsabilidades, explicitando, de forma clara e objetiva, quais as condutas esperadas de cada um dos gestores em relação aos objetivos educacionais fixados.

Sem que exista uma definição precisa da conduta esperada ou comportamento-padrão (problema verificado em todos os PL's analisados), não é tecnicamente possível estabelecer o que viria a caracterizar "desvio de conduta" passível de responsabilização à luz da lei projetada, frustrando-se, com isso, o escopo da almejada "Lei de Responsabilidade Educacional".

Outra inconsistência evidenciada na análise desses PL's é que, diferentemente do que eles prescrevem, não é viável utilizar os resultados das avaliações dos estudantes como critério para responsabilizar os gestores da educação (como propõe, por exemplo, o PL 7420/2006). Como se sabe, o nível de aprendizado é diretamente influenciado pelo contexto regional, social, cultural, familiar e econômico em que o aluno está inserido (SANTOMÉ, 2003). Esses fatores, por certo, passam ao largo do poder de alçada do gestor de um sistema de ensino.

Por esse motivo, verifica-se que a "criminalização" do gestor da educação em razão de um indicador (o resultado da avaliação dos alunos) que perpassa por fatores conjunturais alheios ao seu crivo de responsabilidades legais é uma solução simplista (e nada razoável) diante dos muitos problemas que tangenciam o ensino público no Brasil.

Não se mostram educacionalmente adequadas e nem tampouco juridicamente viáveis as proposições que defendem a responsabilização dos gestores das redes de ensino em razão do mau desempenho dos alunos respectivos em exames nacionais. A persistir nesse equívoco, o PL que vier a lograr êxito tornando-se a "Lei de Responsabilidade Educacional" se converterá em um instrumento de injusta pressão social e midiática sobre os gestores da educação, a quem será imputada a culpa exclusiva pelo insucesso do processo educacional, não obstante a CRFB, em seu artigo 205, indique a corresponsabilidade entre o Estado, a sociedade e a família.

O modelo de responsabilização direta proposto nesses PL's tem como consequência potencial gerar distorções graves e responsabilizações injustas. Por exemplo, se a escola pública de educação básica acolher a todos indistintamente, como é o seu dever (inclusive crianças que vivem em ambiente de vulnerabilidade sociocultural ou mesmo as que têm déficits cognitivos), o desempenho médio dos alunos da rede de ensino respectiva tende a diminuir nas avaliações externas, provocando com isso a responsabilização do gestor dessa rede. Ou seja, esse gestor será punido por ter cumprido o dever legal e moral da escola pública que é atender a todos que por ela demandam. Cabe lembrar que, diferente do que comumente ocorre nas escolas da rede privada, as escolas públicas não podem (e não devem) selecionar

ou fazer qualquer triagem de alunos por ocasião das matrículas ou a partir dos resultados de avaliações.

Além disso, é temerário impor a responsabilização dos gestores educacionais quando, em muitos casos, lhes faltam condições de financiamento para que suas responsabilidades legais sejam adequadamente cumpridas. Afinal, os Secretários de Educação não são responsáveis pela definição do orçamento público e do quinhão que cabe à Pasta (definições que lhes são impostas pelas leis orçamentárias). Há, ainda, submissão de suas ações ao Chefe do Executivo, à Pasta da Fazenda e à Pasta do Planejamento, que podem lhes impor contingenciamentos.

Por fim, há de se questionar a intencionalidade subjacente à lei projetada, pois apontar um “culpado” a quem responsabilizar pelo insucesso do ensino público no Brasil é uma maneira eficaz de “lançar uma cortina de fumaça” sobre os problemas estruturais que afligem a educação no País, além de deixar na penumbra os (muitos) corresponsáveis pelo mencionado insucesso.

3.2 ANÁLISE DE CONTEÚDO DAS DECISÕES JUDICIAIS PROSPECTADAS

3.2.1 Decisões judiciais que relativizam o regramento legal sobre a idade mínima para ingresso no ensino fundamental

Originalmente, a Lei n. 9394/1996 (LDB) estabelecia que o ensino fundamental tinha oito anos de duração (fase, então, popularmente denominada como “primeira à oitava série”), com a matrícula nas escolas respectivas franqueada às crianças a partir dos sete anos de idade.

Entretanto, no ano de 2006, promoveu-se a alteração da LDB, via Lei n. 11274/2006, de modo a ampliar a duração do ensino fundamental para nove anos (do primeiro ao novo ano), ficando determinada a matrícula obrigatória nesse nível de ensino a partir dos seis anos de idade.

Tal alteração suscitou, indiretamente, muita controvérsia em relação à “data-limite” aplicável. O problema consiste no fato de que muitos estudantes só completam seis anos ao longo do ano letivo, ou seja, após o período de realização das matrículas, restando dúvidas se, nesse caso, eles teriam ou não o direito a efetuar a matrícula no ensino fundamental antes dos seis anos completos.

Diante disso, o Conselho Nacional de Educação (CNE) editou a Resolução n. 01/2010, determinando, em seu artigo 2º, que cabe aos sistemas de ensino estabelecer os critérios de admissão no Ensino Fundamental quanto à idade cronológica mínima para a matrícula: se com seis anos completos ou a completar no início do ano letivo.

Na sequência, o CNE publicou também a Resolução n. 06/2010 que, em seu artigo 3º, aduz que, para ingressar no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deve ter a idade de seis anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula. Esse regramento foi confirmado na Resolução n. 07/2010 da Câmara de Educação Básica do CNE, que revestiu de caráter obrigatório a matrícula no Ensino Fundamental de crianças com seis anos completos ou a completar até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Desta feita, a supracitada normatização do CNE (Resoluções 01, 06 e 07/2010) e as resoluções complementarmente expedidas pelas redes dos Estados e Municípios via respectivos Conselhos de Educação estabeleceram, no âmbito da autonomia e das competências que lhes são conferidas pela LDB, um regramento legal bastante claro e objetivo acerca da idade mínima para ingressar no Ensino Fundamental (seis anos), bem como sobre a data-limite para que o ingressante complete os seis anos de idade (31 de março do ano em que ocorrer a matrícula).

Não obstante, são recorrentes as situações em que a questão da idade mínima para ingressar no ensino fundamental acaba sendo levada ao crivo do Poder Judiciário, culminando em decisões judiciais que excepcionam a regra legal em favor dos demandantes, determinando às redes de ensino que procedam à matrícula compulsória de crianças com menos de seis anos no 1º ano do Ensino Fundamental.

Dentre essas decisões judiciais, destaca-se, como unidade de análise desta pesquisa, a sentença proferida pela 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco (Ação Civil Pública – Processo n. 0013466-31.2011.4.05.8300), que suspendeu liminarmente a eficácia de todas as mencionadas Resoluções do CNE, conforme se verifica no seguinte trecho da decisão:

Determino sejam suspensas, em sede liminar, as disposições das Resoluções de n. 01, de 14/01/2010, de n. 06, de 20/10/2010 e outras normas que a elas se seguiram de igual conteúdo, no que tange à proibição de ingresso no ensino fundamental de crianças menores de 6 (seis) anos de idade em 31 de março do ano letivo a ser cursado, de modo a permitir a regular matrícula desses educandos nas instituições escolares.

Ressalta-se que os efeitos da citada decisão judicial não ficaram adstritos ao Estado de Pernambuco, aplicando-se, em um primeiro momento, a todo o território nacional. No entanto, posteriormente, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região limitou a eficácia da referida sentença ao âmbito da jurisdição de Pernambuco, o que fez no âmbito da Ação Cautelar n. 3146/PE.

Com essa situação, as Resoluções n. 01, 06 e 07/2010 do CNE ficaram suspensas nos limites territoriais da Seção Judiciária de Pernambuco (onde passou a ser admitida a matrícula de crianças com menos de seis de idade no 1º ano do Ensino Fundamental, qualquer que seja a data em que venham a completar os seis anos). No restante do País, continuaram valendo as Resoluções do CNE, que habilitam ao ingresso no 1º ano do Ensino Fundamental apenas as crianças com seis anos de idade completados até o dia 31 de março.

Ocorre que, a partir do precedente judicial que foi aberto pela sentença proferida em Pernambuco, proliferaram-se por todo o País inúmeras demandas judiciais postulando o mesmo tratamento. Assim, com os julgamentos respectivos (alguns conferindo procedência ao pedido e outros negando a tutela), há realidades muito dissonantes atualmente em todo o Brasil, com as resoluções do CNE vigorando em certas localidades, suspensas judicialmente em outras (admitindo-se o ingresso de crianças com qualquer idade, se avaliada a sua aptidão cognitiva) e, ainda, sendo relativizadas por sentenças que mantêm a idade mínima de seis anos, mas admitem que tal idade seja completada em datas-limites díspares ou específicas ao caso.

Normatizar sobre a idade adequada e a “linha/data de corte” para o ingresso da criança no 1º ano do Ensino Fundamental é sempre controverso, pois esse tema suscita divergências de natureza pedagógica, psicológica e jurídica, quer seja no meio acadêmico ou mesmo no âmbito dos próprios sistemas de ensino. Desse modo, nenhuma normatização que venha a ser feita acerca do tema conseguirá ser consensual ou estará a salvo de críticas.

Entretanto evidencia-se que a falta dessa definição sobre os critérios de matrícula (ou a suspensão judicial dos atos normativos que o fazem) é potencialmente mais danoso do que ter um critério-padrão passível de controvérsia. A multiplicidade de entendimentos judiciais a respeito do assunto provoca notável insegurança jurídica, retroalimentando a judicialização, haja vista o número crescente de matrículas que são realizadas forçosamente fora dos critérios estabelecidos nas Resoluções do CNE, em cumprimento a decisões judiciais.

Ademais, a judicialização tem como efeito colateral permitir a coexistência de regras particularizadas, mitigando o princípio da isonomia, basilar na educação e que deve pautar a relação entre o Estado e os cidadãos no tocante ao acesso aos serviços públicos. O tratamento

personalizado que as redes de ensino são compelidas a oferecer a alguns cidadãos por força de ordem judicial (já que as sentenças excepcionam a regra geral em favor dos litigantes) causa consideráveis transtornos administrativos, além de problemas didático-pedagógicos.

Quanto aos aspectos administrativos, se não existir um critério padrão quanto à idade mínima exigida para a matrícula (ou se tal critério estiver judicialmente suspenso), as redes de ensino e as escolas respectivas encontram muitas dificuldades para fazer o planejamento prévio (que é pressuposto de gestão eficaz) acerca da abertura de unidades escolares, da segmentação etária das escolas, da oferta de vagas em cada unidade, da divisão das turmas e da distribuição de carga horária entre os professores. Nesse caso, não há como antever a demanda a partir de dados censitários inerentes à faixa-etária dos habitantes de uma determinada região.

Já no que toca às intercorrências pedagógicas, quando decisões judiciais determinam a matrícula de crianças com idade inferior às demais no primeiro ano do ensino fundamental, verificam-se, em muitos casos, déficit de aprendizagem decorrente da imaturidade social, psicológica e emocional da criança (ainda que no aspecto cognitivo ela tenha sido avaliada apta ao ingresso prematuro). Ademais, em termos didáticos, a literatura evidencia dois consensos sobre o tema: turmas heterogêneas reduzem o ritmo do aprendizado do grupo todo; a “queima” de etapas ou fases do desenvolvimento natural do estudante prejudica o seu processo formativo.

3.2.2 Decisões judiciais que interferem no mérito de atos administrativos inerentes à autonomia didático-pedagógica das escolas

Desde que sejam observadas as diretrizes curriculares estabelecidas nacionalmente, bem como a organização básica prescrita pelos sistemas de ensino, a LDB confere às escolas liberdade para elaborar o seu projeto pedagógico em conformidade com suas potencialidades e características vocacionais, articulando-o com o contexto em que o estabelecimento se insere.

No uso dessa prerrogativa que lhe é conferida pela legislação educacional em vigor, as unidades escolares também estabelecem, autonomamente, o seu Regimento Escolar como o documento definidor do ordenamento essencial para o funcionamento administrativo da escola e para a parametrização do processo de ensino-aprendizagem.

É em tal Regimento que se expressa a efetiva autonomia administrativa e pedagógica da escola, sendo nele definidos o perfil da instituição e as suas características permanentes; os princípios que orientam o ensino oferecido; as instâncias de representação e/ou de deliberação existentes (grêmios, conselhos, etc.); as diretrizes para aferição do rendimento escolar do aluno; e, ainda, a normatização definidora dos direitos e deveres dos membros da comunidade escolar. Em síntese, trata-se do instrumento que ordena as atividades escolares e que confere publicidade e estabilidade acerca da proposta pedagógica e das regras de funcionamento interno da escola.

Porém, em um contexto social contemporâneo em que é crescente a judicialização das relações interpessoais e institucionais, têm sido recorrentes os casos em que o Poder Judiciário é chamado a intervir na seara administrativa (e até mesmo pedagógica) da escola, não raro se imiscuindo no mérito de decisões tomadas no âmbito das instâncias e dos procedimentos administrativos regularmente instituídos no Regimento Escolar.

Para proceder à análise empírica desse fato e exemplificar os efeitos dele decorrentes, esta pesquisa se utilizou da decisão judicial proferida pela 4ª Vara Federal/RS, nos autos do Processo n. 5005942-78.2012.404.7009, em que se determina a aprovação de uma aluna que havia sido reprovada tanto nas avaliações regulares como também pelo Conselho Escolar.

Na ação judicial em comento, a autora (uma aluna do segundo ano do Ensino Médio do Colégio Militar de Santa Maria) postulou tutela jurisdicional declaratória de nulidade do ato administrativo escolar que decidiu por sua reprovação na disciplina de Física, bem como pediu a condenação da ré a efetuar sua matrícula no terceiro ano do Ensino Médio.

A sentença de mérito do processo supracitado, em sua parte dispositiva, se deu nos seguintes termos:

Ante o exposto, afasto a preliminar arguida, ratifico a decisão que antecipou os efeitos da tutela e julgo procedente o pedido, com resolução de mérito, forte no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para tornar sem efeito o ato administrativo que decidiu pela reprovação da Autora no segundo ano do Ensino Médio e condenar a Ré a realizar sua matrícula e permitir sua frequência no terceiro ano do Ensino Médio do Colégio Militar de Santa Maria (Processo n. 5005942-78.2012.404.7009 - 4ª Vara Federal/RS).

Com tal sentença, o magistrado reverteu o resultado das avaliações de aprendizado que foram aplicadas pelo professor da disciplina (já que a reprovação foi convertida em aprovação), bem como reverteu também a decisão tomada pelo Conselho Escolar (órgão

representativo ⁵⁹ a quem incumbe, regimentalmente, deliberar em caráter final sobre a aprovação ou não do aluno). Assim, nesse caso, o judiciário suplantou a cátedra do professor e a autonomia pedagógica da escola, intervindo no mérito concernente aos critérios de reprovação da aluna autora da ação.

Ocorre que, em atenção ao princípio constitucional da separação e independência entre os poderes (artigo 2º da CRFB), não se deve permitir ao Judiciário pronunciar-se sobre o mérito administrativo de decisões tomadas no âmbito do Poder Executivo, devendo ser lembrado aqui que os sistemas de ensino e as escolas públicas se vinculam à estrutura da administração direta do Poder Executivo.

Mas, apesar da vedação constitucional acima destacada, o que se observa no caso em comento (que é sintomático em relação a uma realidade crescente) é o pronunciamento judicial sobre aspectos eminentemente ligados ao mérito de decisões administrativas. Ou seja, a revisão judicial acerca da conveniência, oportunidade, eficiência e adequação de um ato administrativo, o que se revela impróprio à luz dos preceitos democráticos que prescrevem a devida separação entre as funções de poder.

Em assim agindo, vê-se que o magistrado ultrapassa seu papel de exercer a jurisdição e se reveste indevidamente de função administrativa típica de outro poder, já que “o mérito administrativo, relacionando-se com conveniências do governo ou com elementos técnicos, refoge do âmbito do Poder Judiciário” (MEIRELLES, 1997, p. 610).

Na leitura da decisão judicial analisada, fica textualmente evidenciado que ela perpassa pela questão da legalidade do ato (que seria o limite da apreciação judicial) para abarcar também a discussão sobre os critérios de mérito utilizados para que a aluna fosse reprovada na disciplina de física (o que não compete ao juiz). Tal impropriedade está explícita na parte da motivação da sentença, abaixo transcrita, quando o magistrado apresenta sua análise contraposta aos aspectos técnicos da decisão tomada pelo Conselho Escolar, como se vê:

Ressalto, ademais, que a Autora não conseguiu a aprovação em apenas uma disciplina (física) de um total de doze do segundo ano do Ensino Médio, tendo obtido a média final nesta disciplina de 4,7 (sendo que a média para aprovação é 5,0). Assim, não parece razoável a decisão do Conselho.

⁵⁹ O Conselho Escolar é um órgão colegiado de natureza deliberativa, consultiva e fiscal, composto mediante a representatividade de todos os segmentos da comunidade escolar: professores, servidores administrativos, pais de alunos, alunos maiores de 16 anos e membros da sociedade.

Há, ainda, outro trecho da sentença em que o magistrado reconhece que o desempenho da aluna autora, tanto na avaliação regular como na recuperação, é inferior ao mínimo exigido pelo Regimento Interno do Colégio Militar para a aprovação, como se vê: “A Autora obteve a média final de 4,7 pontos na disciplina de física, pelo que, nos termos do Regimento, foi conduzida à recuperação e, não tendo obtido nota 5,0, foi submetida ao Conselho de Classe”. Reconhece, ademais, que “cabe a tal Conselho, ainda segundo o Regimento Interno do Colégio Militar, nesses casos, decidir pela aprovação ou não ao ano seguinte do aluno”.

Apesar disso, o magistrado se arvorou em sustar os efeitos do Regimento Interno do Colégio e em afastar uma decisão lícita do Conselho, sobrepondo-se a todas essas instâncias para aprovar, por sentença, a aluna demandante. Por isso, independentemente da razão debatida no caso (que não é o foco da análise), a sentença estudada tem relevo para desnudar o grau de ingerência judicial já verificado sobre o mérito pedagógico de atos administrativos que cabem à escola, merecendo atenção a falta de ponderação acerca do ativismo judicial, já que excessos desse tipo têm se sucedido em favor dos alunos litigantes e em prejuízo da cátedra do professor, da autonomia pedagógica da escola e da estabilidade das decisões do Conselho Escolar.

Por certo, a flexibilização da regra regimental geral sobre a aprovação (obtida de forma judicializada, individualizada e privilegiada), desacredita o processo de avaliação meritocrática da aprendizagem (que foi autonomamente estabelecido no projeto pedagógico da escola), além de desfigurar a função institucional e o valor do Conselho Escolar (que é o órgão colegiado que expressa a representatividade comunitária). Isso faz ruir estruturas de participação social tão arduamente edificadas e que estão na essência do sentido de corresponsabilidade ampliada que deve pautar as ações educativas, conforme sustenta a teoria crítica que referencia esta pesquisa.

3.2.3 Decisões judiciais que permitem o ingresso precoce de estudantes no ensino superior sem a conclusão do Ensino Médio

Por compreender que a Educação (seja ela formal ou não formal) não ocorre mediante ações isoladas, constituindo-se em um processo de evolução contínua e paulatina, a legislação educacional em vigor no Brasil, assim como ocorre na quase totalidade dos países do mundo, estabelece a ordenação da educação escolar em níveis sequenciais, no caso: Educação Básica

(que comporta a Educação Infantil, o Ensino Fundamental e o Ensino Médio) e Ensino Superior (composto pelos cursos de Graduação e de Pós-graduação *lato* ou *stricto sensu*).

Esse tipo de ordenamento se fundamenta no respeito à sequência natural e cronológica do desenvolvimento cognitivo, emocional e psicossocial do ser humano, o que é um pressuposto essencial para que o processo educativo tenha qualidade e a devida significação ao longo de toda a vida escolar do estudante. Desse modo, evita-se que as experiências de aprendizagem próprias de cada etapa não estejam em descompasso com a realidade cronológica vivenciada pelo aluno.

Como visto, não é por acaso que a LDB, em seu artigo 44, inciso II, estabelece que a conclusão do Ensino Médio é requisito para que o estudante possa ingressar no Ensino Superior, existindo toda uma fundamentação teórica (de ordem pedagógica, psicológica e antropológica), que, nesse caso, antecedeu a norma e justifica/legitima o que nela se exige.

Não obstante, proliferam-se pelo País determinações judiciais que estão impondo às Instituições de Ensino Superior (IES) que admitam a matrícula de adolescentes que ainda não concluíram o Ensino Médio. Um dos casos emblemáticos (e que, por isso, é objeto de análise) é a decisão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul – TJMS, que determina a matrícula de uma estudante de 14 anos de idade no Ensino Superior, dispensando-a da conclusão do Ensino Médio (Processo n. 4000357-48.2013.8.12.0000 – relatado pelo Des. Sérgio Martins).

Como decorrência da referida ordem judicial, a adolescente Nathaly Gomes Tenório (14 anos) tornou-se a estudante mais jovem da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS. Ela obteve o direito de se matricular no Curso de Graduação em Artes Visuais da UFMS, sem a necessidade de concluir o Ensino Médio, já que, no entendimento expresso na sentença, por ter “conseguido boas notas no Enem, seria dispensável que a autora ainda tivesse que concluir o Ensino Médio”.

Ocorre que, na época em que obteve o mencionado provimento judicial, a estudante em questão ainda cursava o 1º ano do Ensino Médio, trocando, abruptamente, a sala de aula da escola que frequentava, os colegas de mesma faixa-etária e os problemas e interesses típicos do início da adolescência, pelo ambiente adulto da Universidade que, como se evidencia adiante, se revelaria hostil à mencionada aluna.

A análise de conteúdo realizada sobre o caso (que incluiu tanto a base documental da própria sentença – autos do processo judicial eletrônico com todas as suas peças – como também a repercussão jornalística subsequente ao fato) demonstra que o suposto benefício obtido com a ordem judicial (o ingresso prematuro da universidade) não trouxe ganhos efetivos ao processo de formação da estudante beneficiária da sentença. Verificou-se que,

embora ela possuísse os conhecimentos inerentes ao Ensino Médio, conforme atestou o seu desempenho do Enem, ainda lhe faltavam o desenvolvimento emocional e a maturidade psicossocial que são demandados de um estudante para que ele ingresse no Ensino Superior em condições de tirar de sua experiência acadêmica o maior proveito possível, quer seja em termos de formação técnico-profissional como também de vivência interpessoal.

A sentença judicial, esposando uma visão unidimensional (e por que não dizer leiga) da questão educacional, só considerou o viés conteudista da aprendizagem, aferido por meio de um único exame – o Enem (desconsiderando todas as demais dimensões que integralizam o processo educativo). Fez, desse modo, um diagnóstico impreciso sobre a capacidade da adolescente Nathaly para ingressar na vida universitária.

Verifica-se que o TJMS, atendo-se apenas ao universo restrito dos autos do processo, não consultou especialistas no assunto, não colheu a opinião do Conselho Tutelar e não ouviu nem mesmo a interessada mais direta (a própria Nathaly) Se tivesse essa cautela, por meio de uma audiência de justificação prévia, teria verificado, de pronto, que, apesar do brilhantismo escolar, a estudante não possuía maturidade suficiente que lhe permitisse antecipar a formação universitária e alijar sua trajetória no Ensino Médio e parte de seu processo de desenvolvimento.

Isso ficou evidenciado adiante, quando a estudante revelou, em entrevista concedida à Folha de Campo Grande (Edição de 22/2/2013), que o desejo de obter o provimento judicial garantidor de sua matrícula na UFMS partiu de sua mãe, como se vê: “Não tinha pretensões de entrar logo na universidade, fiz o Enem como treineira e como passei em 5º lugar a minha mãe teve a ideia de entrar na Justiça”.

Assim, em que pesem todos os conhecimentos e conteúdos que o Enem demonstrou que a adolescente detinha, vê-se claramente que, na ocasião, ela ainda não havia completado o seu ciclo natural de amadurecimento psicossocial, haja vista a insegurança demonstrada quanto ao seu rumo profissional escolhido tão precipitadamente, como fica evidente no seguinte trecho de sua fala aos jornalistas: “Gosto de artes, mas tenho a intenção de cursar jornalismo também, depois direito. Vou tentar jornalismo no meio do ano, quero fazer os dois (cursos) ao mesmo tempo, depois estudo direito, que é a vontade de minha mãe”.

Evidencia-se, com esse caso, a pressão social e familiar que é exercida hodiernamente sobre os jovens estudantes para que adquiram, o quanto antes, competências e diferenciais competitivos apreciados pelo mercado, ainda que, para tanto, tenham de “queimar” fases de seu desenvolvimento pessoal e mesmo etapas da educação formal.

É certo que tal pressão é própria do mundo contemporâneo e da sociedade de consumo refém do imediatismo, em que o valor da Educação é reduzido apenas à sua função utilitária, vista como mera ferramenta de ascensão social. O que causa preocupação é que o Judiciário venha a reproduzir essas concepções e, ainda que involuntariamente, contribua com o processo de deturpação dos valores da educação.

Não se trata de um caso isolado, cabendo registrar aqui que, apenas na Comarca de Campo Grande/MS (onde a sentença ora analisada repercutiu), há uma média anual de doze jovens entre 15 e 17 anos de idade que, sem completar o Ensino Médio, conseguem acessar ao Ensino Superior por força de liminares expedidas pelo TJMS. Fenômeno similar ocorre em todo o País, pois a quantidade de jovens que ingressaram na graduação antes do término do Ensino Médio e com idade inferior a 17 anos aumentou 60% entre 2009 e 2012⁶⁰.

Há de se considerar que, quando se impõe, via decisão judicial, o ingresso antecipado de um adolescente no Ensino Superior, antes do término do Ensino Médio (seja por aprovação no vestibular ou por bom resultado no Enem), se está sobrevalorizando apenas o saber formal, sem qualquer análise quanto às demais dimensões que integram o desenvolvimento humano em sua plenitude, como habilidades psicossociais, maturidade afetiva e cognitiva, ponderação etc. Essas habilidades, independentemente da suposta precocidade do estudante para a apreensão de conteúdos, só serão desenvolvidas no tempo adequado, respeitando-se a cronologia natural.

Enquanto todas essas dimensões do desenvolvimento humano não forem maturadas, o ambiente universitário será hostil ao ingressante precoce e, com isso, poderão ser inibidas as potencialidades que ele teria condições de explorar, caso tivesse galgado à vida acadêmica na época oportuna, mediante o cumprimento regular das etapas precedentes do ciclo educacional (MUNIZ, 2002).

Além disso, a judicialização envidada com o propósito de garantir o acesso precoce ao Ensino Superior tem, como efeito colateral, conferir esse pretense direito apenas àqueles que dispõem de condições econômicas para suportar os elevados custos de uma litigância judicial. Verifica-se, assim, que a ação judicial não se presta necessariamente para avaliar se o ingresso precoce no Ensino Superior deve ou não ser franqueado a estudantes com eventual capacidade diferenciada. Trata-se, na verdade, apenas de decidir, no caso específico, se o autor do litígio (em regra, filho de família abastada) terá ou não o privilégio de antecipar sua formação superior.

⁶⁰ Dados apurados em 2013 pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (Inep), vinculado ao MEC.

O caso aqui analisado indica ser equivocada a pretensão de encurtar judicialmente o caminho natural que conduz ao Ensino Superior, já que, como se verificou, escolhas açodadas e pressionadas no presente podem ter repercussões indesejáveis no futuro. Decisões judiciais com tal propósito resultam por desprestigiar, ainda que subliminarmente, a escola e o professor de Ensino Médio, cuja utilidade passa a ser vista apenas como rota de passagem para o objetivo preponderante da escolarização que, nesse viés, passa a ser apenas ascender à Universidade. Essa concepção utilitarista do ensino básico despreza o papel da educação enquanto formadora de caráter, mediadora de valores e espaço de interação social e construção da cidadania.

Há uma considerável carga simbólica nas decisões judiciais que permitem ao jovem “queimar etapas” e suplantar o Ensino Médio para galgar antecipadamente ao Ensino Superior, pois elas transmitem à sociedade a mensagem de que apenas o conhecimento técnico-formal tem relevância (até porque é este que interessa ao mercado). Pouco importa os valores e as habilidades sociais que compõem o desenvolvimento humano em sua integralidade e que são contemplados a partir de uma acepção mais abrangente (e holística) do processo educativo.

Em suma, há muitos riscos sendo assumidos quando se admite apressar a cronologia do desenvolvimento educacional, subvertendo a ordem natural dos acontecimentos ao suprimir etapas basilares do saber para se chegar logo à culminância do ensino. Isso não parece estratégia segura, pois uma obra consistente se constrói da base até o telhado, e não do telhado até a base.

3.2.4 Decisões judiciais, de natureza mais simbólica do que efetiva, em que se evidencia a “partidarização” de problemas educacionais

Em meados do ano de 2008, diversas entidades representativas de movimentos sociais ligados ao mote da Educação e aos Direitos Humanos ingressaram com uma Ação Civil Pública (Processo n. 0150735-64.2008.8.26.0002), tendo como ré a municipalidade de São Paulo/SP. Pleiteou-se ao Poder Judiciário que determinasse ao Município propiciar educação infantil a 736 (setecentas e trinta e seis) crianças, bem como ampliasse a oferta de educação infantil, mediante construção de unidades escolares suficientes para atender a demanda oficialmente cadastrada.

Verifica-se, nos autos do processo respectivo, que o argumento das entidades autoras se fundava nos dispositivos constitucionais concernentes ao direito à educação, bem como nas disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), com destaque para o contido no artigo 208, inciso IV da CRFB (com a redação dada pela EC n. 53/2006), que estabelece como dever do Poder Público, em todas as esferas federativas, propiciar “educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade”. Esse comando se vê reproduzido também no artigo 54, incisos I e IV do ECA (Lei n. 8.069/1990).

Sustentaram, ainda, que a CRFB, ao direcionar as atribuições de cada uma das pessoas políticas no tocante à organização dos sistemas de ensino, impôs aos municípios a atuação “no ensino fundamental e na educação infantil” (artigo 211, § 2º, com a redação da EC n. 14/1996), de modo a incumbir à municipalidade definir a forma de assegurar a universalização desse nível de ensino, cuja oferta lhe é compulsória (artigo 211, § 4º da CRFB).

Mas, na ocasião (em 2008), apesar da relevância dos argumentos das entidades autoras (que indicaram, pontualmente, em que bairros havia a demanda não atendida das 736 crianças mencionadas na petição inicial que aguardavam vagas na educação infantil), o Poder Judiciário paulista, ao decidir em primeira instância, entendeu por bem “julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, dada à impossibilidade jurídica do pedido, vez que os pedidos invadiriam a discricionariedade atribuída ao Poder Executivo”.

Ou seja, o Poder Judiciário nem apreciou o mérito da questão, extinguindo desde logo o processo sob a alegação da impossibilidade jurídica de determinar ao Executivo a forma como proceder para dar concretude ao direito à educação infantil, já que isso, na visão do julgador, “representaria adentrar na esfera discionária que é privativa do Chefe do Poder Executivo”.

Até aí, ainda que não se concorde com o teor do referido julgado, verifica-se que ele não surpreende, pois esse é o entendimento tradicionalmente invocado pelo judiciário paulista para afastar demandas cujo objeto seja impor uma nova prestação material ao Poder Público ou obrigação de fazer assecuratória do direito à educação, notadamente se a pretensão se der em face do governo estadual (a quem cabe parte do Ensino Fundamental e todo o Ensino Médio), como se verifica na jurisprudência majoritária no TJSP nos últimos vinte anos⁶¹.

Ocorre que, na ação em análise (ACP n. 0150735-64.2008.8.26.0002), as entidades autoras, inconformadas com a decisão de 1ª instância que pugnou pela extinção do processo,

⁶¹ Conforme pesquisa à base de julgados do TJSP entre os anos de 1995 a 2015, via site: www.tjsp.jus.br, mediante os seguintes comandos de busca: “governo estadual”; “obrigação de fazer”; e “direito à educação”.

manejaram Recurso de Apelação junto ao TJSP, buscando a anulação da referida sentença e o prosseguimento da demanda. Esse recurso (Apelação n. 175.158-0/3-00), interposto em data de 22/10/2008, manteve-se sem andamento processual relevante durante o restante do ano de 2008, assim como em 2009, 2010, 2011 e 2012.

Apenas no ano de 2013⁶² o processo voltou a ter movimentação e o Judiciário paulista, inovando em suas tradições, promoveu pela primeira vez em sua história uma audiência pública para auxiliar na solução de um processo. A audiência ocorreu nos dias 29 e 30 de agosto/2013, na sede do TJSP, conclamando-se a população paulistana para “tratar da questão de falta de vagas em creches e pré-escolas na cidade de São Paulo”, conforme o anúncio/convite veiculado na ocasião no *website* do próprio tribunal.

Em 16 de dezembro daquele mesmo ano (2013), a Câmara Especial do TJSP julgou o referido Recurso de Apelação, dando-lhe parcial provimento, conforme o Acórdão registrado sob o n. 2013.0000792670. Reverteu-se a decisão de 1ª instância proferida em 2008 e, de uma até então nunca vista no tribunal, excedeu em relação ao pedido das próprias entidades autoras (o que se chama no jargão jurídico de sentença *ultra petita*), obrigando a municipalidade ré a criar, em três anos, ou seja, ainda no mandato do atual prefeito, 150 (cento e cinquenta) mil novas vagas em creches e pré-escolas, conforme se depreende da parte dispositiva do Acórdão:

A decisão que julgou improcedente a ACP é reformada, de forma a:

1. Obrigar o Município de São Paulo a criar, entre os anos de 2014 e 2016, no mínimo, 150 (cento e cinquenta) mil novas vagas em creches e em pré-escolas para crianças de zero a cinco anos de idade, disponibilizando 50% (cinquenta por cento) nos primeiros 18 (dezoito) meses, das quais 105 (cento e cinco mil) em tempo integral em creche para crianças de zero a 3 (três) anos idade, de forma a eliminar a lista de espera, garantida a qualidade da educação ofertada, observando-se para tanto, quer quanto as unidades de ensino já existentes na rede escolar, quer referentemente àquelas que vierem a ser criada, as normas básicas editadas pelo Conselho Nacional de Educação e, suplementarmente, aquelas expedidas pelo Conselho Municipal de Educação.
2. Obrigar o Município de São Paulo a incluir na proposta orçamentária a ampliação da rede de ensino atinente à educação infantil de acordo com a ampliação determinada.
3. Obrigar o Município de São Paulo a apresentar a este Juízo, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, plano de ampliação de vagas e de construção de unidades de educação infantil para atendimento do estipulado no item “1”.
4. Obrigar o Município de São Paulo a apresentar, semestralmente, relatórios completos sobre as medidas tomadas para efeito do cumprimento da obrigação fixada no item 1.

⁶² Coincidentemente ou não, 2013 foi o primeiro ano do ex-Ministro da Educação Fernando Haddad (PT) à frente da Prefeitura de São Paulo.

Cabe esclarecer que, na presente abordagem da pesquisa, não se está buscando discutir a questão da necessidade de um número tão expressivo de vagas na educação infantil na cidade de São Paulo (que, ao que tudo indica, é inconteste). Também não há, no momento, juízo de valor demeritório sobre o entendimento manifesto no Acórdão acima transcrito, pois o referencial teórico deste estudo (a teoria crítica dos direitos humanos) é igualmente inclinada a concretizar os direitos sociais e prestacionais enunciados na CRFB, lhes reconhecendo eficácia plena e imediata.

O objeto de análise neste caso, conforme já antevia um dos objetivos específicos da pesquisa, é apenas verificar os efeitos e as intencionalidades não manifestas da decisão judicial. Buscou-se desvelar as razões subjacentes que levaram o aparato jurisdicional paulista a uma mudança de entendimento tão profunda (e, ao que se nota até o momento, seletiva) em relação à possibilidade jurídica de impor ao Poder Executivo, via sentença judicial, obrigações de fazer quanto à efetivação do acesso à educação, inclusive com a fixação judicial de prazos e metas quantitativas e qualitativas, exigindo vultosas movimentações do orçamento público municipal.

O conteúdo analisado acerca da documentação aqui apropriada como unidade analítica (decisões de primeira e de segunda instância referentes à ACP n. 0150735-64.2008.8.26.0002) perpassa, mas não se limita, às informações textuais contidas nesses dois julgados contrapostos sobre a questão debatida no processo, captando, complementarmente, impressões que não estão expressas nos textos das aludidas decisões judiciais. A partir do cotejo entre a cronologia e o cenário político em que transcorreu a ação judicial respectiva, emergem novos elementos que auxiliam na compreensão de todo o contexto e das intencionalidades decorrentes, contribuindo para o alcance de um dos objetivos estabelecidos nesta perquirição e para sanar, ainda que parcialmente, as indagações que motivaram a presente empreitada acadêmica.

Ao sobrepor a cronologia do processo em comento à vigência dos mandatos que se sucederam no Executivo municipal no mesmo período (entre 2008 e 2013), a pesquisa evidencia a “partidarização” do tema a partir da mudança de posicionamento sobre a questão, verificada entre a decisão de 1ª instância (2008) e a decisão de 2ª instância (2013). Embora pareçam conflitantes (já que a segunda decisão reforma a primeira), há uma coerência sistêmica entre os dois julgados, pois ambos interessam ao mesmo lado da polarizada disputa política local.

No ano em que a Ação Civil Pública em comento foi julgada em 1ª instância (2008), tendo sido extinta, sem julgamento de mérito, sob os fundamentos da “impossibilidade

jurídica do pedido e de que não cabe ao Judiciário intervir na discricionariedade administrativa impondo políticas públicas e despesas ao Executivo”, a cidade de São Paulo estava sob a administração da gestão Serra/Kassab⁶³, à época eleitos pela coalisão PSDB/DEM⁶⁴. Enquanto esse mesmo grupo político permaneceu no poder (até o ano de 2012), notou-se que o recurso acerca da Ação Civil Pública em comento não teve andamento processual significativo.

Já em 2013, quando a gestão Fernando Haddad (PT) assume a prefeitura de São Paulo, verifica-se que a tramitação do processo em questão (contrário aos interesses da administração) ganha impulso. Observa-se, ainda, uma mudança bastante acentuada nas tradições do TJSP, que inaugura, a partir de então, uma postura garantista de direitos sociais e prestacionais, típica de um ativismo judicial estranho aos posicionamentos habituais do Tribunal.

Tal mudança de postura do TJSP em relação à ACP n. 0150735-64.2008.8.26.0002 e ao correlato Recurso de Apelação é diagnosticada na pesquisa a partir de três fatos sintomáticos: 1) o trâmite do recurso, que ficou em compasso de espera entre 2008 e 2012, ganhou ritmo em 2013, ocorrendo, nesse mesmo ano, as audiências públicas, o parecer do MP, o voto do relator e a lavratura da Sentença/Acórdão de 2ª instância; 2) o TJSP nunca tinha realizado antes uma audiência pública para ajudar na solução de um processo; 3) o Acórdão proferido em 2013 inova o entendimento do judiciário paulista sobre a possibilidade do Poder Judiciário induzir políticas públicas, obrigando a administração a envidar medidas concretizadora dos direitos sociais prestacionais enumerados constitucionalmente (até então apontados pela jurisprudência local como meras diretrizes programáticas, sem eficácia imediata em face da Administração).

Nesse contexto, o TJSP (até então avesso à cobrança via judicial de ações garantistas em face do Executivo, entendendo que “não lhe cabia intervir em questões administrativas”), não só passa a admitir esse tipo de tutela judicial em socorro do direito ao acesso à educação, como extrapola o que se pleiteava no processo. Isso porque impôs um rigor face à Administração Pública e um zelo em relação ao ensino público incomuns em sua jurisprudência, obrigando a Prefeitura de São Paulo a criar, entre os anos de 2014 e 2016 (ou seja, ainda no mandato do atual prefeito), “no mínimo, 150 mil novas vagas em creches e em

⁶³ Em 2005, José Serra assume como prefeito de São Paulo tendo Gilberto Kassab como vice. Em 31/3/2006, após a renúncia de Serra para se candidatar ao governo estadual, Kassab toma posse como prefeito e completa o mandato, sendo, após, reeleito para o mandato 2009/2012.

⁶⁴ O grupo político liderado pelo PSDB hegemoniza o governo estadual paulista há mais de 20 anos e, na prefeitura da Capital, tem se alternado com gestões petistas nesse período.

pré-escolas para crianças de zero a cinco anos de idade”, bem como também que metade dessas novas vagas já esteja disponível em 18 (dezoito) meses a partir da data da sentença e, ainda, que a lista de espera por vagas na educação infantil em tempo integral seja “zerada”.

Verifica-se, ainda, que o TJSP não considerou nessa decisão de 2ª instância qualquer dos argumentos apresentados pela municipalidade ré quanto às dificuldades orçamentárias que advêm da assunção compulsória de prestação material tão vultosa em prazo reduzido e nem mesmo admitiu alegações sobre a alocação razoável de recursos em face da “reserva do possível”⁶⁵ (argumentos que antes tanto sensibilizavam o tribunal). Assim como não permitiu qualquer ponderação sobre as obrigações e prazos que impôs, mesmo reconhecendo a dificuldade de se encontrar terrenos vagos na cidade de São Paulo para empreender as edificações das novas creches e escolas exigidas para dar cumprimento à ordem judicial. Passou ao largo também de avaliar os reconhecidos entraves burocráticos (inclusive legais e judiciais) que dificultam e atrasam os processos de desapropriação a serem enviados para a mesma finalidade, tais como disputas possessórias, lei de uso do solo, de zoneamento urbano, questões ambientais etc.

Exatamente por não ter levado em conta todos esses aspectos objetivos e materiais que são óbices reais ao cumprimento da referida decisão judicial em sua integralidade nos prazos determinados na sentença, somado ao rigor garantista de direitos sociais esposado pelo TJSP no caso (evidenciado como inédito e seletivo, em desfavor de uma gestão específica), há de se considerar a hipótese de não se tratar de decisão voltada à efetividade do direito à educação (como sua leitura textual poderia fazer crer). Parece mais um ato simbólico vocacionado à partidarizar o problema do déficit de vagas na educação infantil em São Paulo (problema que não é novo e não é exclusivo de nenhuma gestão). Isso revela que o ativismo judicial requer senso de ponderação, sob pena de causar efeitos colaterais danosos ao direito que diz tutelar.

3.2.5 Decisões judiciais que interferem no mérito pedagógico de políticas públicas

Conforme já foi discorrido em outra passagem desta dissertação, a CRFB estabelece para o País um sistema federativo em que as unidades federadas (Estados, DF e Municípios) gozam de autonomia administrativa (artigo 18). E, nesse mesmo propósito, a LDB confere aos

⁶⁵ A “reserva do possível” é uma construção teórica originária da Alemanha, cujo entendimento pressupõe que a exigência de prestação material de serviços públicos pelo Estado está condicionada à disponibilidade dos respectivos recursos e à alocação razoável no orçamento público.

entes federados a prerrogativa de organizar os seus respectivos sistemas de ensino, de forma autônoma e com liberdade, na forma da lei (artigo 8º, § 2º).

No contexto dessa organização autônoma, a LDB também faculta aos sistemas locais desdobrar o Ensino Fundamental em ciclos (artigo 32, § 1º), além da possibilidade de adotar, nesse nível de ensino, o regime de progressão continuada (artigo 32, § 1º).

Assim, no gozo das mencionadas prerrogativas e faculdades legais, o sistema de ensino do Estado de São Paulo instituiu o regime de progressão continuada no Ensino Fundamental da rede estadual, o que fez mediante a Deliberação n. 09/1997 do Conselho Estadual de Educação (CEE/SP), homologada pela Secretaria de Educação na resolução emitida em 4/8/1997.

Segundo se depreende do teor da Deliberação n. 09/1997 do CEE/SP e do antecedente voto-relatório da respectiva Câmara de Educação Básica, a progressão continuada seria uma das formas de atender às aspirações sociais concernentes à efetividade do direito à educação, para garantir o acesso e a permanência do aluno à escola, combater a evasão escolar, reduzir a distorção idade-série e prevenir a repetência.

O que torna peculiar o regime de progressão continuada é a organização do ensino por ciclos de aprendizagem, que pressupõem a não-reprovação do aluno durante o período em que durar o ciclo (podendo variar entre dois e quatro anos). Nesse contexto, o aluno vai passando automaticamente pelos anos escolares (sem repetência), sendo avaliado ao final de cada ciclo.

Mas, para que satisfaça seus objetivos pedagógicos, o regime de progressão continuada demanda a organização de turmas de aceleração (para auxiliar alunos que por qualquer motivo não estejam acompanhando o ritmo da turma regular) e turmas de apoio (que devem funcionar no contra turno escolar para agregar atividades e conteúdos diversificados). Exige, ainda, projeto pedagógico apropriado ao regime, materiais didáticos específicos, investimento regular na formação continuada de professores e, principalmente, a quebra de paradigmas tradicionais baseados na aprovação ou reprovação periódica do aluno, em que a prova se faz instrumento de “acerto de contas” entre a escola e o estudante, ao final de cada ano letivo (MORETTO, 2003).

Ocorre que essa mudança de paradigmas e a adoção de um regime de avanço escolar em que não há a habitual (e há quem diga eficaz) “ameaça” da reprovação para o aluno desidioso não foi bem entendida e recepcionada pela sociedade e nem mesmo pela comunidade escolar, que, em geral, vislumbraram, no novo regime de progressão continuada, um mero subterfúgio do Poder Público para reduzir os custos decorrentes da repetência escolar.

Essa resistência cultural em face da progressão continuada se explica, em parte, pela natural relutância humana em aceitar o que é diferente quando já se está habituado ao tradicional (ou seja, quando se vê forçado a sair da chamada “zona de conforto”). Outro fator determinante dessa resistência contra o modelo (sem nem mesmo conhecê-lo em profundidade) foi a forma com que ele foi implementado na rede de ensino do Estado de São Paulo.

O regime de progressão continuada instituído em São Paulo por Deliberação do CEE (conforme já reportado neste tópico) não se cercou dos cuidados devidos para que ele pudesse alcançar todos os objetivos para os quais foi concebido. Faltou a devida interlocução prévia com a comunidade escolar, que viu a iniciativa como unilateral e autoritária (JEFFREY, 2011). Ademais, a definição legal e institucional do regime de progressão continuada em São Paulo não foi acompanhada da necessária implantação estrutural desse modelo pedagógico, faltando os investimentos e as condicionantes exigidas para que o modelo tivesse o êxito esperado.

Com isso, sem ter sido integralmente implantado (com tudo que o modelo demandaria, como reforço escolar, aulas de aceleração, laboratórios de aprendizagem e reagrupamentos), o regime de progressão continuada acabou desfigurado, passando a significar apenas uma forma de aprovação automática, com a promoção ao ano subsequente da escolarização acontecendo independentemente do efetivo aprendizado e do mérito escolar demonstrado pelo estudante. Verificaram-se casos em que as crianças chegaram ao quinto ano do Ensino Fundamental sem saber ler, escrever e/ou fazer operações matemáticas simples (JEFFREY, 2011).

Diante desse quadro, o Ministério Público do Estado de São Paulo, por intermédio do promotor Fausto Panicacci, moveu uma Ação Civil Pública em face do Estado de São Paulo e do Município de Várzea Paulista (Processo n. 655.01.2009.000257-0/000000-000), em que pede ao Poder Judiciário que, em suma, intervenha nas redes de ensino estadual e municipal, proibindo-as de utilizar o regime de progressão continuada.

O pedido também inclui “impor ao Estado e ao Município a obrigatoriedade de adotar, nas respectivas escolas, um sistema de avaliação que exija dos alunos a comprovação, em média anual, de absorção de pelo menos 50% do conteúdo ministrado, por disciplina”. Requer-se, ainda, a condenação na obrigação de não-fazer, consistente em se abster de aprovar para a série subsequente o aluno que não auferir o percentual anual de absorção mínima de 50%.

A partir da análise dos documentos referentes à ação judicial mencionada, verifica-se que o autor sustenta sua pretensão alegando que “a ideia original da progressão continuada,

implantada a pretexto de evitar a evasão e o estigma do aluno reprovado, foi distorcida, fazendo com que os alunos cheguem ao fim de cada ciclo sem o mínimo de conhecimentos necessários”.

É claro que o fato reportado pelo promotor merece atenção, pois se for confirmado (como tudo indica) que o nível de aprendizado nas redes públicas estadual e municipal não está adequado ao desenvolvimento das habilidades e competências sociocognitivas que precisam ser desenvolvidas nos alunos em cada etapa da escolarização, medidas administrativas urgentes precisarão ser tomadas no âmbito dessas redes de ensino e respectivas escolas para sanar o problema. Inclusive, deve-se admitir discutir mais abertamente se, de fato, o regime de progressão continuada não mereceria reparos ou mesmo ser abortado.

Cabe indagar, entretanto, se a medida mais indicada para resolver o problema suscitado pelo promotor Fausto Panicacci seria mesmo o envide de uma demanda judicial, pois, ao que se evidencia, o ambiente restrito do aparato jurisdicional não seria o foro mais indicado para o debate de natureza técnico-pedagógica que se faz necessário estabelecer sobre o tema.

Ademais, a intencionalidade da propositura da ação fica sob suspeição quando se verifica que o seu autor faz, tanto nos autos do processo como nas frequentes entrevistas que passou a conceder com a repercussão midiática do processo, uma série de ilações demeritórias opinativas (e não técnicas) acerca do modelo pedagógico estabelecido pelas redes estadual e municipal. Nelas, reproduz argumentos simpáticos ao senso comum e que soam providenciais aos grupos (sindicatos e partidos de oposição ao governo estadual) que estão ávidos por politizar essa questão da progressão continuada, que deveria ser debatida de forma estritamente técnica. São exemplos de tais opiniões: “O modelo é extremamente danoso à infância e juventude”; “Essa solução nada tem que ver com a realizada social brasileira”; ou ainda “O governo não tem comprometimento com os conteúdos absorvidos pelos alunos” (BRASIL, 2009, online).

Com isso, a juíza Flávia Cristina Luders, da Comarca de Várzea Paulista/SP, acatou os pedidos contidos na Ação Civil Pública e concedeu medida liminar determinando a suspensão do sistema de progressão continuada da rede estadual e da rede municipal, obrigando as escolas a adotarem o modelo seriado, em que se reprovavam alunos que não comprovassem ter aprendido ao menos 50% do conteúdo de cada disciplina durante o ano, sob pena de uma multa diária de dez mil reais por estudante. No seu despacho, a juíza acrescenta: “diante dos argumentos do autor é fácil constatar que a atual política de ensino não tem sido satisfatória e

não tem cumprido aquilo que foi idealizado pelo Constituinte, quando se pretendeu assegurar o direito à educação”.

Em linhas gerais, reputa-se como positiva a preocupação manifestada pela magistrada quanto às questões mais qualitativas inerentes ao direito à educação (já que esse direito não se satisfaz apenas com o acesso à escola, exigindo-se aprendizado efetivo para que se concretize). Porém, é preciso avaliar se, em sede de uma mera decisão liminar (em que a análise é superficial e a tutela é de urgência) seria razoável determinar medida tão impactante acerca de uma questão tecnicamente complexa que não teve a maturação processual necessária para a análise de fundo.

Ainda que se discorde da progressão continuada estabelecida (opinião que é legítima), é preciso admitir que ela não surgiu ao acaso e que há estudos e fundamentos que a sustentam. Por essa razão se evidencia temerário e precipitado decidir liminarmente a proibição abrupta de tal regime pedagógico nas escolas públicas e, em seu lugar, determinar a adoção compulsória de outro modelo estabelecido de forma leiga e unilateral pelo promotor autor da ação.

Trata-se de exemplo extremado de ingerência judicial indevida sobre o mérito de uma política pública de educação, já que ao judiciário não é permitido interferir em questões de mérito administrativo, sob pena de invadir competência privativa do Poder Executivo e violar o comando constitucional que estabelece a separação das funções do poder. A medida judicial em análise faz juízo de valor meritório sobre o sistema de ciclos, sem ter competência legal e propriedade técnica para encampar essa discussão, já que esse tema, pedagógico por excelência, é evidentemente alheio à seara de conhecimentos técnico-jurídicos da autoridade judicial.

Os efeitos de tamanha intervenção são de difícil dimensionamento, espalhando-se em diferentes âmbitos, pois além de tumultuar a realidade das escolas e mitigar a autonomia das redes de ensino, se evidencia que a medida determinada no caso serve também para colocar em destaque (e na mídia) posições políticas e manifestações pessoais que podem descambar para o populismo judicial (VILARINHO; BARBOSA, 2015), ainda mais preocupante do que o ativismo exacerbado.

3.3 CONFRONTAÇÃO E ANÁLISE SISTEMATIZADA DOS DADOS

3.3.1 Sistematização dos dados concernentes às proposições legislativas

Quadro 3 – Categoria de análise 1 (proposições legislativas)

UNIDADE DE ANÁLISE	Contexto social determinante	Pontos críticos da proposição	Efeitos para a efetividade do direito à educação	Alternativa preferível à luz da Teoria Crítica dos Direitos Humanos
<p>Unidade 1: Proposição legislativa que estabelece presença obrigatória de psicólogos clínicos e assistentes sociais em escolas públicas.</p> <p>PL exemplificativo: 3688/2000</p>	<p>Pressão de entidades classistas, visando interesses corporativos.</p> <p>Estrutura deficiente e escassez de recursos destinados às áreas incumbidas das políticas públicas de assistência social e atendimento psicológico.</p>	<p>Viola o princípio federativo e a autonomia administrativa dos entes federados.</p> <p>Gera despesas para os entes federados sem a previsão de receitas.</p> <p>Provoca “inchaço” do quadro funcional e da folha de pagamento das escolas.</p> <p>Desvia a finalidade de recursos públicos vinculados constitucionalmente à educação.</p> <p>Expõe os alunos a possíveis constrangimentos e <i>bullying</i>.</p>	<p>Efeito danoso imediato: prejudica o cumprimento das Metas 17 e 18 do PNE.</p>	<p>Deliberação da própria comunidade escolar se há necessidade ou não desses serviços, que podem ser oferecidos mediante Convênio com as universidades e os conselhos profissionais, de modo que o atendimento ocorra fora do ambiente escolar e sem onerar os recursos que são vinculados à educação.</p>

<p>Unidade 2: Proposição legislativa que institui o “Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas”, imputando às escolas e professores responsabilidades no processo, a partir da “delação escolar”.</p> <p>PL exemplificativo: 7663/2010.</p>	<p>Pressão de setores ligados à área de segurança pública.</p> <p>Agravamento da violência e de outros problemas relacionados ao uso de drogas.</p> <p>Visão distorcida do papel da escola e do professor.</p>	<p>Viola o princípio federativo e a autonomia administrativa dos entes federados.</p> <p>Altera a definição legal da função exercida pela escola, sem que a matéria tenha sido submetida à análise e ao parecer da Comissão de Educação.</p> <p>Converte escolas e professores em agentes de policiamento paralelo, estruturando uma rede de delação e de repressão administrativa a partir do ambiente escolar.</p> <p>Obriga as escolas a promoverem alterações nos seus regimentos escolares, suplantando a autonomia e os preceitos de gestão democrática estabelecidos na LDB e no PNE.</p>	<p>Efeito danoso imediato: contrapõe-se à Meta 19 do PNE.</p>	<p>A própria comunidade escolar, democraticamente, concebe o seu plano de ação para prevenção ao uso de drogas, que deve ter natureza educativa (tais como incentivo às atividades esportivas e artísticas), sem caráter repressivo ou de delação.</p>
<p>Unidade 3: Proposição legislativa que altera a LDB vinculando cargas horárias mínimas ou máximas para determinados conteúdos, disciplinas ou componentes curriculares.</p> <p>PL exemplificativo: 3471/2015.</p>	<p>Falta de compreensão sistêmica do legislador quanto à forma de organização dos sistemas de ensino e às questões referentes à estrutura e à diretriz curricular.</p> <p>Os PL’s que têm com impacto sobre os sistemas de ensino são debatidos de forma isolada, sem a devida articulação e coesão.</p>	<p>Desorganiza os sistemas de ensino em relação ao currículo, quadro de pessoal, distribuição de carga horária, definição de metodologia de ensino e aquisição de materiais didáticos específicos.</p> <p>Estabelece padronizações rígidas e lineares no tocante à carga horária destinada aos diferentes componentes curriculares.</p> <p>Atribui ao âmbito federal níveis de regulação sobre a organização curricular que estão além do autoriza a LDB e as DCNEM.</p>	<p>Efeito danoso imediato: condução verticalizada do processo e do conteúdo de aprendizagem.</p>	<p>Definição no âmbito federal (via CNE, sendo vedada alteração por lei ordinária) da base nacional comum (verdadeiramente basilar e não “inchada”), com as redes estaduais definindo uma base comum estadual (via audiências públicas e Conselhos Estaduais), ficando a cargo de cada Conselho Escolar definir a parte diversificada (observando demandas, vocações e potencialidades locais), bem como a carga-horária destinada a cada componente curricular e, ainda, os planos pedagógicos respectivos.</p>
<p>Unidade 4: Proposição</p>	<p>Falta de compreensão</p>	<p>Provoca o “inchaço” das estruturas curriculares, desviando foco/recursos</p>	<p>Efeito danoso</p>	<p>Definição de periodicidade (quinquenal ou</p>

<p>legislativa que determina criação de disciplinas e a inclusão compulsória na estrutura curricular da educação básica.</p> <p>PL's exemplificativos: 3226/2015; 2127/2015; 2045/2015; 1814/2015.</p>	<p>sistêmica do legislador quanto à forma de organização dos sistemas de ensino e às questões referentes aos componentes curriculares.</p> <p>Desejo do legislador de parecer sensível ao tema educacional, legislando sem propriedade de causa, apenas simbolicamente.</p>	<p>dos componentes de fato significantes para a qualidade da educação básica.</p> <p>Causa desarranjos aos sistemas de ensino quanto à organização da estrutura curricular e encaixe dos novos componentes dentro da quantidade de horas de aula e de dias letivos definidos legalmente.</p> <p>Há desarticulação entre os PL's (cada um defende a criação de sua própria disciplina), sem uma visão sistêmica do processo e dos impactos gerais.</p> <p>Propaga a ideia (demasiada pretenciosa/simplista) de que a criação de uma disciplina e a inclusão de sua temática no currículo escolar seria capaz de “formar cidadãos de bem”, “garantir a justiça” e “despertar o valor da honestidade”.</p> <p>Não considera os custos envolvidos na inclusão de novas disciplinas e nem tampouco as dificuldades correlatas (indefinição de ementário, falta de professores com formações específicas e falta de material didático apropriado).</p>	<p>imediate: prejudica o cumprimento da Meta 2 – estratégia 2.2 – e da Meta 5 do PNE.</p> <p>Efeito simbólico: provoca a ilusão de que, em razão da quantidade de PL's relacionados à área, o legislativo estaria engajado para a efetiva melhoria dos indicadores educacionais.</p>	<p>decenal) para revisão das estruturas curriculares, de modo que os PL's apresentados durante esse período tendentes a alterar os currículos escolares ficariam sobrestados (com trâmite suspenso) até que, na época da revisão, fossem objeto de um processo deliberativo aberto à participação social (comunidade escolar, sistemas de ensino, entidades de representativas e conselhos de educação: CNE, Conselhos Estaduais e Municipais), de modo que eventuais mudanças dos currículos são seriam mais abruptas, desarticuladas e/ou forçadas.</p>
<p>Unidade 5: Proposição legislativa que visa instituir a LRE (Lei de Responsabilidade Educacional).</p> <p>PL's exemplificativos: 7420/2006; 600/2007;</p>	<p>Pressão social e midiática por encontrar um “culpado” a quem responsabilizar pelo insucesso do ensino público no Brasil.</p> <p>Anseio de cada autor dos</p>	<p>Não contém indicadores tecnicamente adequados para a definição e aferição objetiva dos padrões de “qualidade” que menciona.</p> <p>Falta clareza sobre a matriz de responsabilidades que pretende instituir e sobre os critérios a serem utilizados</p>	<p>Efeito danoso imediato: oculta as falhas estruturais da educação básica pública no país e prejudica a divisão de responsabilidades</p>	<p>Abster-se da edição de nova lei responsabilizatória, bastando cumprir as leis de responsabilização legal de gestores públicos já existentes e em vigor no país (Lei n. 1079/1950 – dos Crimes de Responsabilidade e Lei n. 8429/1992 – de Improbidade Administrativa), inserindo nessas leis a definição clara das condutas</p>

<p>4886/2009; 413/2011; 2417/2011.</p>	<p>8039/2010; 450/2011;</p>	<p>PL's analisados de ter reconhecida a "paternidade" da LRE, o que dificulta um texto de consenso, pois a autoria dessa lei tem valor simbólico, o que rende projeção midiática e dividendos político-eleitorais, pouco importando a viabilidade técnica e jurídica da proposição ou a sua efetividade.</p> <p>para imputar e dividir responsabilização aos gestores públicos.</p> <p>Utiliza resultados das avaliações dos estudantes como critério para responsabilizar os gestores da educação, o que é indevido, na medida em que o nível de aprendizado é diretamente influenciado pelo contexto regional, social, cultural, familiar e econômico em que o aluno está inserido, fatores esses que passam ao largo do poder de alçada do gestor de um sistema de ensino.</p> <p>Aponta um "culpado" a quem responsabilizar pelo insucesso do ensino público no Brasil, lançando uma "cortina de fumaça" sobre os problemas estruturais que afligem a educação no país, além de deixar ocultos os (muitos) corresponsáveis por tal insucesso.</p>	<p>entre todos os atores do processo.</p> <p>Efeito simbólico: provoca a ilusão de que achar um culpado a quem responsabilizar é o bastante para que se garanta padrões mínimos de qualidade para a educação básica pública no Brasil.</p>	<p>administrativas exigidas de cada um dos envolvidos nas políticas públicas voltadas à educação básica (desde a aprovação do orçamento, passando pela liberação efetiva dos recursos, execução das ações e efetivação do processo de ensino aprendizagem e até a aprovação das contas correlatas), além de incluir critérios objetivos de imputação e de divisão da responsabilização, na medida da participação de cada um, caso tais condutas (vinculadas às metas do PNE) não sejam observadas.</p>
--	---------------------------------	---	---	---

Fonte: elaborado pelo autor.

3.3.2 Sistematização dos dados concernentes às decisões judiciais

Quadro 4 – Categoria de análise 2 (decisões judiciais)

UNIDADE DE ANÁLISE	Contexto social determinante	Pontos críticos da decisão	Efeitos para a efetividade do direito à educação	Alternativa preferível à luz da Teoria Crítica dos Direitos Humanos
<p>Unidade 1: Decisão Judicial que permite o ingresso de alunos com menos de 6 anos de idade no ensino fundamental.</p> <p>Processo exemplificativo: 0013466-31.2011.4.05.8300 (2ª Vara Federal/PE)</p>	<p>Pressa e imediatismo hodiernos, fazendo com que as famílias se precipitem quanto à formação dos filhos, “queimando” etapas de seu desenvolvimento natural.</p> <p>Compreensão limitada do Poder Judiciário sobre alguns aspectos do direito educacional e sobre a organização da educação básica via sistemas de ensino, faltando-lhe um assessoramento técnico especializado na área, o que resulta em decisões danosas aos sistemas.</p>	<p>Permite a coexistência de regras particularizadas, excepcionando a regra geral em favor do litigante.</p> <p>Mitiga a isonomia – princípio basilar na educação e que é um pressuposto do acesso democrático aos serviços públicos.</p> <p>Dificulta o planejamento dos sistemas de ensino sobre oferta de vagas, abertura de novas escolas, segmentação escolar etária, divisão de turmas e distribuição de carga horária entre os professores.</p> <p>Força as escolas a possuírem turmas com alunos cujos níveis de maturidade social, psicológica e emocional são muito heterogêneos, o que causa prejuízos ao processo de aprendizagem de todos.</p>	<p>Efeito danoso imediato: prejudica o cumprimento da Meta 5 do PNE.</p>	<p>Adotar os critérios de matrícula e parâmetros etários que estão legalmente estabelecidos nas Resoluções do CNE (que têm fundamento técnico), garantindo-se a isonomia no acesso aos serviços educacionais e coibindo ingressos prematuros provocados apenas pelo desejo familiar de precipitar a formação da criança. Sendo que, em situações excepcionais de alegadas altas habilidades (superdotação) a análise do caso deve ser feita previamente por uma equipe multidisciplinar de assessoramento especializado, evitando-se que o Poder Judiciário tenha que decidir sem dispor de uma visão mais contextual/abrangente e (não apenas jurídica) da questão.</p>

<p>Unidade 2: Decisão judicial que determina a aprovação de aluno que havia sido reprovado nas avaliações regulares e no conselho escolar.</p> <p>Processo exemplificativo: 5005942-78.2012.404.7009 (4ª Vara Federal/RS)</p>	<p>Absenteísmo social, crise ética e esvaziamento do <i>ethos</i> político, transferindo-se ao Judiciário a resolução de questões estranhas ao seu crivo de análise habitual.</p> <p>Voluntarismo ou decisionismo (formas extremadas de ativismo judicial), com o judiciário tendo “superpoderes” de instância de revisão obrigatória dos atos dos demais poderes.</p>	<p>Suplanta a cátedra do professor, ingere sobre a autonomia pedagógica da escola e mitiga as competências do Conselho Escolar.</p> <p>Viola o princípio constitucional que prescreve a separação entre as funções de Poder.</p> <p>Desfigura a função e o valor do Conselho Escolar (instância de representatividade comunitária), fazendo ruindo tal estrutura de participação social que é basilar do sentido de corresponsabilidade ampla que deve pautar as ações educativas.</p>	<p>Efeito danoso imediato: prejudica o cumprimento da Meta 19 do PNE.</p>	<p>Reforçar a representatividade social dos Conselhos Escolares (e a participação mais ativa neles) para que as suas decisões se revistam de legitimidade tal que qualquer pretensão de revisão do ato junto ao Poder Judiciário fique esvaziada.</p>
<p>Unidade 3: Decisão Judicial que determina matrícula de estudante de no Ensino Superior sem necessidade de concluir o Ensino Médio.</p> <p>Processo exemplificativo: 4000357-48.2013.8.12.0000 (Tribunal de Justiça / MS)</p>	<p>Visão utilitarista da educação.</p> <p>Pressão social e familiar para que o estudante tenha, o quanto antes, diferenciais competitivos apreciados pelo mercado.</p> <p>Compreensão limitada do Poder Judiciário sobre as dimensões do processo educativo, faltando-lhe um assessoramento técnico especializado na área.</p>	<p>Ressalta o aspecto técnico-formal da Educação, desprezando outras dimensões que integram o processo educativo e o desenvolvimento humano.</p> <p>Desvaloriza a escola e professor de ensino médio, que passam a ser vistos como rota de passagem do estudante para ascender à Universidade.</p> <p>Permite ingressar no Ensino Superior estudantes que ainda não têm o desenvolvimento emocional e maturidade psicossocial necessários para extrair da vivência acadêmica o maior proveito possível.</p>	<p>Efeito danoso imediato: prejudica o cumprimento das Metas 7 e 13 do PNE.</p> <p>Efeito simbólico: transmite a mensagem de que apenas o saber técnico-formal importa e de que o Poder Judiciário pode ser um atalho para encurtar o processo educacional.</p>	<p>Cumprir o requisito de acesso ao Ensino Superior legalmente estabelecido no artigo 44, II da LDB (tecnicamente justificado), garantindo-se a isonomia no acesso e coibindo ingresso prematuro provocado pelo desejo de precipitar a graduação. Em situações excepcionais de altas habilidades (superdotação) a análise do caso deve ser feita previamente por uma assessoria multidisciplinar, evitando-se que o Poder Judiciário decida sem dispor de uma visão mais contextual/abrangente da questão.</p>
<p>Unidade 4: Decisão Judicial que determina ao Poder</p>	<p>Hegemonia de um mesmo grupo político no poder há</p>	<p>Partidariza (e particulariza) o problema do déficit de vagas na educação infantil</p>	<p>Efeito simbólico: causa a ilusão de que</p>	<p>Estabelecer no Plano Municipal de Educação, com vigência decenal</p>

<p>Público que abra em um prazo reduzido, uma grande quantidade de escolas e vagas em creches e pré-escolas.</p> <p>Processo exemplificativo: 0150735-64.2008.8.26.0002 (Trib. de Justiça / SP)</p>	<p>20 anos no Estado, com a disputa da capital polarizada entre esse grupo e um adversário.</p> <p>Desvirtuamento da relação entre o Executivo e o Judiciário, com a criação um subsistema de relações políticas partidárias alimentado pelo fisiologismo.</p>	<p>em São Paulo.</p> <p>Desconsidera aspectos objetivos que são óbices reais ao cumprimento de uma obrigação material tão vultosa em prazo exíguo.</p> <p>A sentença não tem efeitos reais quanto à solução do problema, tratando-se de ação simbólica.</p>	<p>uma ordem judicial pode sanar antigos e graves problemas estruturais, dissociando a determinação judicial de qualquer senso de realidade cronológica e/ou material.</p>	<p>(amplamente debatido com as representatividades interessadas da sociedade civil e alinhado com os Planos Nacional e Estadual), metas quantificadas e com indicadores cronológicos claros e plausíveis para a aferição do cumprimento dessas metas acerca da ampliação da rede e adequação à demanda, de modo que tal Plano decenal, convertido em lei municipal, tenha força vinculativa em relação ao plano de governo de cada gestão e sobre as leis orçamentárias do período (PPA; LDO e LOA).</p>
<p>Unidade 5: Decisão Judicial que determina a substituição da política pedagógica estabelecida no sistema de ensino por outra política/regime.</p> <p>Processo exemplificativo: 655.01.2009.000257-0/000000-000 (2ª Vara Judicial da Comarca de Várzea Paulista - SP)</p>	<p>Apego à visão tradicionalista da educação e à ideia de avaliação como um “acerto de contas”.</p> <p>Resistência cultural ao regime de progressão continuada e certa politização polarizada do tema.</p> <p>Compreensão limitada do Poder Judiciário sobre essa questão, faltando-lhe um assessoramento especializado.</p> <p>Glamourização social/midiática do Ativismo Judicial e de ações interventivas extremadas.</p>	<p>Suplanta a autonomia administrativa dos entes federados para organizar seus sistemas de ensino e a prerrogativa desses sistemas para adotar, com liberdade, opções pedagógicas específicas.</p> <p>Propaga a ideia (demasiada perigosa) de que cabe ao Poder Judiciário tornar-se instância revisora de decisões administrativas e de opções de mérito técnico ou político.</p> <p>Impõe, via ordem judicial liminar (que tem caráter provisório) a substituição abrupta de uma política pedagógica definida por uma decisão colegiada e legítima do órgão educacional competente - CEE (ainda que não seja a política mais adequada) por outra política/sistema de avaliação definida por critérios unipessoais e leigos do autor da ação.</p>	<p>Efeito danoso imediato: prejudica o cumprimento da Meta 19 do PNE, pois relativiza a prevalência de decisão colegiada de órgão do sistema de ensino.</p> <p>Efeito simbólico: difunde a ideia perigosa do “superpoder” Judiciário onisciente e dotado de força redentora, pronto a intervir e a alterar qualquer decisão técnica ou política quando não se concorda com ela.</p>	<p>Negociar/pressionar, via instâncias de participação política e democrática, pela abertura de um processo público de Análise/Revisão do regime de progressão automática, debatendo-se (com representatividade social ampla e com suporte técnico isento/auditado) as possíveis deficiências e eventuais potencialidades do regime de progressão continuada e de outros regimes alternativos, de modo que, ao final desse processo, se extrairia dele a deliberação se, de fato, o regime de progressão continuada merece reparos ou mesmo ser substituído.</p>

Fonte: elaborado pelo autor.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na perspectiva crítica em que o direito à educação fora analisado neste estudo, viu-se que o ponto focal da investigação recaiu sobre a tendência hodierna e crescente de deslocar o foro de discussão e de afirmação desse direito da arena social e política que lhe é apropriada para o âmbito do Direito positivo, cujo processo de densificação (via hiperinflação legislativa) e de expansão (via ativismo judicial) sobre os mais diversos aspectos da vida em sociedade tem sido denominado criticamente de juridicização.

Não significa dizer, com isso, que a pesquisa tenha indicado que o direito à educação é de todo avesso à tutela juspositivista, pois se admite que os poderes legislativo e judiciário exercem funções importantes na regulação, no controle e, em certos casos, até mesmo na indução de políticas públicas nessa área. Entretanto o estudo evidenciou que a efetivação substancial do direito à educação só pode decorrer da ação horizontal do próprio corpo social politicamente empoderado, a quem incumbe assumir participação ativa e corresponsabilidades (não meramente formais) junto às instâncias representativas que exercem controle social sobre as políticas educacionais e sobre a utilização dos recursos correlatos (Conselho de Educação, Conselho do FUNDEB e Associações Escolares), de modo que o direito à educação venha a ser moldado, consolidado e apropriado ativa e altivamente por seus titulares – os cidadãos.

Isso porque, colocado sob a lente da teoria crítica que referenciou esta pesquisa, o direito à educação foi visto em sua dimensão substantiva, como roteiro de emancipação humana, caminho de luta, espaço de construção de vida digna e de conquista ativa de direitos (SANTOS, 2007). E, como tal, é improvável que esse direito seja concretizado verticalmente, de cima para baixo, a partir de comandos advindos da órbita da autoridade paternalista estatal, sejam esses comandos oriundos de novas normas positivadas ou de decisões judiciais.

A presente pesquisa foi permeada por uma acepção inacabada dos direitos humanos, vistos aqui como processo proativo de expansão do exercício das liberdades democráticas, cujo êxito (sempre relativo e parcial, dado à natureza devir desses direitos) envolve uma multiplicidade de elementos extrajurídicos que precisam ser sopesados para a aferição real da efetividade do direito e da ideia de justiça. Esses elementos se constituem em: liberdade, capacidade, emancipação, sustentabilidade, recursos, resultados e até mesmo a felicidade, os quais não podem ser adequadamente considerados no atual sistema jurídico hermético que pretende definir para cada um desses fatores um valor predeterminado (SEN, 2011).

Questionou-se, assim, a ideia prevalente na atualidade de que o Direito é instrumento adequado para dirimir os conflitos e atender todas as demandas da sociedade contemporânea,

indicando-se aqui os dissensos entre o discurso e a real potencialidade do Direito no tocante à concretização dos direitos e às liberdades que se dizem asseguradas pela ordem juspositivista.

A compreensão teórica da natureza inacabada (e devir) do direito humano à educação, este visto como construção social em permanente consolidação, reforçou-se e se subsumiu pela aproximação empírica (análise documental qualitativa e exploratória) realizada na pesquisa. Indicaram-se padrões condizentes com o apriorismo que suscitava que a busca por concretude do direito à educação via juridicização obtém resultados simbólicos ou fracionários diante da real dimensão dos problemas educacionais do País, causando mais desajustes do que ganhos efetivos em relação a garantia desse direito.

Verificou-se no estudo que, de fato, os legisladores e a magistratura passaram a se ocupar de novas temáticas, inserindo no seu campo de ação quase a integralidade das aflições humanas e das questões da vida social. Isso suscitou a presente análise crítica que pondera que a estrutura rígida do Direito não tem capacidade de acomodar todos os valores sociais e suas condicionantes político-econômicas. Conclui-se, então, que invocar o uso instrumental sistemático do Direito acaba resumindo os problemas sociais à dimensão da estrita legalidade, o que é feito de forma alienante, desconsiderando a interligação e a complexidade dos saberes que, tanto para Morin (2000) como para Habermas (2003), demarcam a contemporaneidade.

A juridicização foi analisada no contexto dos marcos característicos que a teoria crítica atribui à sociedade contemporânea (apatia/abulia política, individualismo e imediatismo). E foram confirmadas as impressões prévias acerca da intensificação da alienação social que pode advir do processo de juridicização de direitos, já que um direito obtido mediante uma ação afirmativa do Estado Legislador ou do Estado Juiz traz, subliminarmente, a mensagem de que a titularidade do poder e do direito pertence a quem o está concedendo – a autoridade estatal (e não ao povo).

No decurso da pesquisa, evidenciou-se que a busca pela efetividade do direito à educação via comandos juridicizados comporta o risco de suspensão das garantias democráticas pelo declínio da lógica política. O titular constitucional do poder (o cidadão) renuncia voluntariamente ao exercício desse poder para entregá-lo aos cuidados do legislador ou do magistrado de quem espera proteção paternal e a quem confia poderes extremos que podem tender à autocracia e/ou à intervenção desarrazoada sobre aspectos do mérito administrativo.

Nesse viés, a análise documental realizada nesta dissertação verificou empiricamente os danos potenciais ou já concretizados que, em linhas gerais, a busca juridicizada do direito à

educação tem causado à organização dos sistemas de ensino e aos preceitos democráticos, destacando-se os seguintes aspectos:

- as ações juridicizadas tendem a medidas interventivas extremadas que, não raro, mitigam a autonomia dos entes federados e a separação entre as funções de poder, ou, ainda, criam despesas sem a correlata previsão de receitas orçamentárias;
- as instâncias judicantes ocupam o vácuo deixado pela fragmentação valorativa dos espaços de representação popular e formação da vontade política (partidos políticos, associações, sindicatos etc.), provocando o esmaecimento do *ethos* republicano;
- a cultura da juridicização causa a hipertrofia da autoridade estatal e a decorrente glamourização do paternalismo providente (o que inibe o controle social e político), de modo que, a pretexto de garantir o direito à educação, o *staff* legislativo e judicial (faces do poder estatal) acaba formatando ideologicamente o conteúdo desse direito, utilizando-o como instrumento de cooptação política ou de reafirmação de força;
- fazem recair sobre as escolas, de forma desarticulada e abrupta, novas atribuições, disciplinas e conteúdos que a sobrecarregam e a obrigam a desviar atenção, tempo e recursos de seu foco educacional precípuo;
- provocam ingerência sobre a administração escolar e a autonomia que lhe é devida, desautorizando decisões legitimamente tomadas no âmbito administrativo ou obrigando mudanças abruptas que desorganizam a estrutura curricular, o quadro de pessoal, a distribuição de carga horária e definição de metodologias de ensino e material didático;
- com novas normas legais sendo editadas a todo momento e com a profusão crescente de medidas judiciais interventivas, os sistemas de ensino e as escolas passam a agir apenas reativamente às múltiplas determinações legais ou judiciais que lhe são impostas (e que são desalinhadas entre si), fazendo com que se desviem do “norte” de atuação com vistas ao alcance de objetivos e metas mais estruturantes para a educação. Esse “norte” já existe e foi amplamente debatido no Brasil, exprimindo-se por meio das 20 metas que estão estabelecidas no Plano Nacional de Educação – PNE para o decênio 2014/2024, mas, ao que se verifica na pesquisa, o cumprimento de muitas dessas metas é prejudicado em razão dessas medidas juridicizadas.

Em termos mais específicos, o referencial teórico e as impressões qualitativas obtidas a partir da aproximação empírica, em relação à tutela do direito à educação pela via legislativa

(face da juridicização que a teoria crítica denomina “densificação” do direito), permitiram verificar que a organização dos sistemas de ensino e mesmo aspectos conceituais inerentes ao próprio processo educacional são temas que passam ao largo do conhecimento de boa parte dos legisladores. E são estes que apresentam proposições nessa área (conhecimentos que seriam essenciais a quem pretende abordar a questão da educação com o devido comprometimento e seriedade), resultando em projetos frágeis tecnicamente e que apregoam soluções fáceis e/ou imediatistas, cujos efeitos são mais danosos do que efetivos para a concretização do direito à educação.

Indicou-se, ainda, que a inefetividade da legislação no tocante ao direito à educação decorre, em grande medida, da vinculação recorrente a ideias e alternativas do senso comum ou por estratégias políticas não relacionadas a evidências e nem com um exame criterioso de causa e efeito dos problemas educacionais combatidos. E, não raro, verifica-se que o propósito do legislador é tão somente provocar efeitos simbólicos ou midiáticos.

Registrou-se também o excesso e a sobreposição de normas legais acerca da educação (emaranhado legislativo), o que contribui para a falta de clareza quanto à regra que deve ser efetivamente observada, bem como fomenta o aparelhamento burocrático que se apropriou de boa parte das estruturas e instâncias que pensam (ou deveriam pensar) a educação no País.

Já no que diz respeito especificamente à tutela judicial (outra face da juridicização que é vista criticamente como “expansão” do Direito sobre a vida social e política), a pesquisa evidencia que o Poder Judiciário tem se avultado socialmente como uma estrutura totalizadora pretensamente capaz de determinar transformações sociais e políticas significativas para o País. Assim, cabe-lhe, nessa visão distorcida (e perigosa) sobre as funções dos poderes do Estado, traduzir o direito criado no Poder Legislativo e efetivá-lo a despeito das condições objetivas apresentadas pelo Poder Executivo.

Ocorre que esse processo de tradução nem sempre é imparcial e fiel ao texto original, expressando, em muitos casos, cargas ideológicas e intencionalidades políticas indevidas. Verificou-se nesta pesquisa casos em que o Ativismo Judicial, quando exacerbado, pode indicar motivações estranhas à prestação jurisdicional, com magistrados se mantendo sob os holofotes e assumindo a função mítica de “salvadores da pátria”. Isso permite que a mídia e a opinião pública massificada pautem a sua atuação (populismo judicial) o que, evidentemente, não condiz com a necessária imparcialidade do julgador e com a desejável (embora nem sempre verificável) neutralidade político-ideológica do Poder Judiciário.

Não se olvida que a via de acesso ao Judiciário é um importante canal e instrumento de veiculação de reivindicações individuais e coletivas a fim de garantir direitos fundamentais do cidadão. Porém não se deve admitir substituir, peremptoriamente, as instâncias majoritárias de formação da vontade política, que possuem, por essência, a representatividade popular e democrática, pelas instâncias judicantes. Estas não podem e não devem reivindicar para si o espaço atribuído institucionalmente às deliberações cabíveis aos outros poderes do Estado.

Por conseguinte, esta pesquisa indicou que o Poder Judiciário não pode ser o único, o permanente e o principal canal de delimitação do direito à educação: outros canais devem absorver e mediar as demandas e insatisfações quanto à falta de concretização substantiva do direito à educação no Brasil, sob pena de esvaziar ainda mais o mundo político e as instâncias de representatividade social, imprescindíveis à ideia de educação libertária e de democracia.

Além disso, sabendo-se que a concretização da educação (direito social e coletivo) se dá essencialmente por meio de políticas públicas, a pesquisa sublinhou que as ações judiciais, especialmente as individuais, não são mecanismos adequados e nem eficazes para solucionar problemas envolvendo um direito cuja estrutura de oferta é sistematizada em políticas públicas que, como tal, devem ter dimensão e escala voltadas à universalização.

Ademais, ao julgar os casos em bases individuais, de forma adstrita ao microcosmo dos autos e das partes do processo, como é da natureza desse poder, o Judiciário acaba decidindo com critérios de justiça comutativa (questões individuais) problemas que são próprios a critérios de justiça distributiva (questões coletivas). Despreza, portanto, condicionantes objetivas que estão no macrocosmo da vida social e política que se processa fora dos autos.

Questiona-se, ainda, que a exigibilidade do direito à educação efetivada por meio de instrumentos judiciais pode resultar em privilégios indevidos em favor daqueles que têm melhores oportunidades de acesso ao Judiciário (que ainda é caro e seletivo) e têm seu direito atendido em detrimento de todos os outros cidadãos que também demandam o mesmo direito da Administração Pública, mas não tiveram meios de buscar a tutela judicial. Nesse sentido, este estudo pontuou criticamente que, diante de um caso em que houver escassez de meios para que o serviço público atenda a todos, a tutela judicial não socorre necessariamente a quem mais precisa do serviço, mas sim a quem cronologicamente foi o primeiro a acionar o judiciário.

Alertou-se também que o Poder Judiciário prescinde de um assessoramento técnico especializado (um corpo profissional multidisciplinar) que o auxilie na análise de processos

que envolvam temas educacionais. Isso deve ocorrer notadamente quando o caso exige a devida ponderação entre a justa garantia individual do mínimo existencial (e a educação está incluída nesse mínimo) e a prestação que é razoável demandar do Estado em face da dimensão coletiva desse direito social e à reserva do possível. E, na falta desse apoio, os processos respectivos são julgados sem o devido embasamento técnico ou sem dimensão das condições objetivas que tangenciam a questão, podendo, por isso, resultar em ordens judiciais cujo cumprimento é inviável ou que, forçosamente implementadas, trazem danos sistêmicos consideráveis à organização do ensino.

Nesse particular, um dos desdobramentos pretendidos para esta pesquisa é sugerir e fomentar a criação, no âmbito do TJTO, de um Núcleo de Apoio Técnico aos Magistrados em questões sobre a Educação (similarmente ao que foi feito para a área da saúde, via Resolução nº 107 do CNJ, de 6/4/2010). Esse núcleo deve ser composto por representantes de vários órgãos e segmentos sociais envolvidos diretamente na área (e com vasto conhecimento técnico), competindo-lhe monitorar as ações judiciais que envolvam o direito educacional, bem como coordenar ações de natureza específica (capacitações, palestras e audiências públicas). Objetiva-se prevenir demandas no âmbito dos serviços de educação, além de mediar o diálogo em prol da composição prévia para a solução dos litígios individualizados e coletivos.

Outro contributo deste trabalho dissertativo teórico e analítico-documental, que se espera ver oportunamente desdobrado e aprofundado em estudos e produtos de aplicabilidade mais prática e instrumental, é a indicação feita (que em um vindouro doutoramento se pretende sistematizar como Proposta de Intervenção) acerca da necessidade de revitalização democrática dos espaços de representação e de controle social já instituídos. Infere-se que tais espaços (Conselho de Educação, Conselho do FUNDEB e Associações Escolares) ainda prescindem de uma representatividade mais ampla, ativa e efetiva (e não meramente formal). Atualmente, sua composição tende a ser cooptada pelos interesses oficiais e sua atuação direcionada à mera legitimação dos atos da gestão, de forma que, nessas condições, tais espaços não atendem plenamente aos propósitos para os quais foram concebidos e deixam de exercer toda a sua potencialidade transformadora da realidade educacional no País.

Indicou-se, na pesquisa, em especial na parte destinada à confrontação sistematizada das unidades de análise (quadros dos itens 3.3.1 e 3.3.2), que se os espaços de representatividade acima especificados (além de outros que podem ser criados) forem apropriados socialmente para o exercício da soberania popular, são alternativas preferíveis à

juridicização, podendo obter resultados mais legítimos e estruturantes para a concretização substantiva do direito à educação.

Afinal, à luz do que prescreve a teoria crítica dos direitos humanos, verifica-se que o mais eficiente remédio para a correção da inefetividade dos direitos sociais e para os desvios da democracia (mais importante até do que a necessária reforma do sistema político) é o maior envolvimento do próprio cidadão na esfera pública. E, para tanto, o contributo deste trabalho foi no sentido de desmistificar o papel do Direito positivado e do Poder Judiciário como guardiões das promessas civilizatórias (GARAPON, 2001), sustentando que eleger a via juridicizada como foro preferencial para as reivindicações da cidadania correlatas ao direito à educação contribui para o enfraquecimento da atuação participativa da sociedade civil.

Se por um lado parece insofismável que a convivência democrática pressupõe um grau adequado de atendimento pelo Estado das necessidades mais básicas dos cidadãos (no que se inclui a Educação), por outro lado é também verdade que a exata extensão dessa intervenção estatal e a sua forma precisa não podem ser definidas *a priori* a partir de qualquer conceito pré-formatado de democracia. A própria democracia também demanda um espaço ampliado de decisão política para expressar a vontade das maiorias de cada momento, sobretudo em um tema tão complexo e permeado por pré-compreensões ideológicas como é a Educação.

Esses almeçados espaços de expressão de uma democracia sociodeliberativa estão longe de serem efetivados no Brasil. Em parte porque a estrutura administrativa está envolta por um invólucro normativo e burocrático que a torna impermeável à maioria dos cidadãos, e em outra parte porque os próprios cidadãos, do alto da razão indolente que demarca a sociedade contemporânea (SANTOS, 2002), não têm buscado conquistar novos espaços dessa natureza e nem mesmo ocupar ativamente os espaços já instituídos.

Ocorre que, para além das evidentes obrigações estatais, a CRFB e a LDB atribuem também à sociedade (e, portanto, a todo cidadão) deveres e responsabilidades quanto à efetividade do direito à educação no País. Porém, não obstante, o que se vê rotineiramente nesse sentido é apenas o reclame por novas leis “redentoras” ou o abarrotamento das salas dos juízes. Assim, parece cômodo que o Estado (destinatário desses comandos juridicizados) seja apontado como o único responsável pelos infortúnios da educação no Brasil, desconsiderando que ele (Estado) é uma criação abstrata da própria sociedade e como se os valores e prioridades desse Estado (sejam bons ou ruins) não fossem, a bem da verdade, uma

representação amostral dos valores e prioridades que estão interiorizados no próprio meio social.

Não se pretende aqui desonerar o Estado das obrigações que lhe são próprias (que são muitas e que só têm sido atendidas parcialmente) no tocante à concretização substancial do direito à educação no Brasil, mas não se deve olvidar do que também cabe à sociedade – em especial aos familiares – responsáveis pelo sucesso da educação (inclusive moral) dos filhos.

Portanto, coube à pesquisa tentar desconstruir a percepção do senso comum de que a educação no Brasil não é a desejável em razão da omissão ou incompetência do Poder Público prestador ou regulador dos serviços educacionais (pois isso é apenas uma parte da verdade). A integralidade do problema perpassa necessariamente pelo despreparo e pela falta de conhecimento de legisladores, promotores e juízes (que, nas questões que envolvem aspectos educacionais e pedagógicos, agem com base em vivências pessoais/leigas, motivados por questões ideológicas ou, ainda, seduzidos pela projeção midiática). Perpassa também, fortemente, pelo contexto social e político hodierno em que se vê pouco tônus comunitário e participativo na sociedade.

Na experiência deste pesquisador como nação, nunca houve um mote gerador de unidade social e que fosse quase unanimemente escolhido como prioridade nacional e força motriz crucial ao desenvolvimento. Por isso, o recente despertar dos formadores de opinião e da sociedade brasileira (ainda que isso tenha origem pragmática e em alguns casos não seja sequer autêntico) em relação à garantia de educação de qualidade para todos os brasileiros é uma oportunidade singular que é dada para partilhar responsabilidades e, com isso, conseguir converter o belo texto constitucional que se tem no tocante à educação em realidade social empírica.

Nessas condições (de partilha de responsabilidades), há como ver o direito à educação concretamente assegurado com toda a plenitude que lhe confere a teoria crítica, ou seja, com a potencialidade de fazer do Brasil um espaço privilegiado da expressão livre de seus cidadãos. Uma educação pluralista, democrática e universalizada sustenta a construção política da cidadania robustecida pela noção de alteridade, em que a justa ponderação entre os direitos e os deveres correlatos molda o sentimento de pertença social. Com isso, conduz o cidadão a se apropriar do próprio destino e a assumir a responsabilidade perante os seus direitos individuais, os direitos alheios e da coletividade e perante o futuro do País.

REFERÊNCIAS

- ABNT. Associação Brasileira De Normas Técnicas. **NBR 10520**: informação e documentação - apresentação de citações em documentos. Rio de Janeiro, 2002.
- _____. Associação Brasileira De Normas Técnicas. **NBR 6023**: informação e documentação - referências - elaboração. Rio de Janeiro, 2002.
- AGAMBEN. Giorgio. **Homo Sacer**: O poder soberano e a vida nua. Belo Horizonte: UFMG, 2002.
- ALMEIDA. Alberto Carlos. **A Cabeça do Brasileiro**. Rio de Janeiro: Editora Record, 2007.
- ALVES, José Augusto Lindgren. **Os direitos humanos como tema global**. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 2003.
- ALVES, Rubem. **Por uma Educação Romântica**. Campinas: Papyrus, 2002.
- APPIO, Eduardo. A judicialização da política em Dworkin. Sequência 47. **Revista do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina**, ano XXIV, n. 47, dez. 2003.
- ARANTES, Esther Maria. **Breves Anotações Sobre Direito à Educação, Medidas de Proteção e Medidas Socioeducativas**. 2001. Disponível em: <<http://www.tvebrasil.com.br/salto/boletins2001/edc/edctxt3.htm>>. Acesso em: 20 maio 2015.
- ARENDT, Hanna. **Origens do Totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.
- ASSIS, Marluce Maria Araújo; JORGE, M. S. B. Métodos de análise em pesquisa qualitativa. In: J. S. S. S. Santana; M. A. A. Nascimento. **Pesquisa**: métodos e técnicas de conhecimento da realidade social. Feira de Santana: Uefs, 2010.
- AVELÃS NUNES, António José. **Neoliberalismo e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Lisboa: Edições 70, 1977.
- _____. **Análise de conteúdo**. 3. ed. Lisboa: Edições 70, 2004.
- BARROSO, João. **A regulação das políticas públicas de educação**: espaços, dinâmicas e atores. Lisboa: Educa, 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 12, n. 96, p. 1-46, fev./maio 2010.
- BENJAMIN, Walter. **Reflexões**: a criança, o brinquedo, a educação. 3. ed. Trad. Marcus Vinicius Mazzari. São Paulo: Summus Editorial, 1984.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 1814/2015**. Altera o art. 26 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir, nos currículos do ensino fundamental e médio, o estudo de conceitos políticos.

Disponível em:

<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1302323>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 2045/2015**. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que "estabelece as diretrizes e bases da educação nacional", para incluir no currículo oficial dos ensinos fundamental e médio o estudo de introdução à ciência do Direito, incluídas noções dos Sistemas Político e Eleitoral. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1514565>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 2127/2015**. Acrescenta o inciso V do art. 36 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir, nos currículos do ensino médio, as disciplinas de Ciência Política e de Gestão Pública. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1539849>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 2417/2011**. Dispõe sobre Arranjos de Desenvolvimento da Educação (ADE). Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=521950>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3226/2015**. Altera a redação dos arts. 32 e 36 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para inserir nova disciplina obrigatória nos currículos dos ensinos fundamental e médio. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2003333>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3471/2015**. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 - LDB, para determinar que a carga horária semanal mínima para as disciplinas do ensino médio deverá ser de dois tempos de aula. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2025983>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3688/2000**. Dispõe sobre a introdução de assistente social no quadro de profissionais de educação em cada escola. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=20050>>.
Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 413/2011**. Dispõe sobre a qualidade da educação básica e a responsabilidade dos gestores públicos na sua promoção. Disponível em:

<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=492039>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 450/2011**. Dispõe sobre a qualidade da educação básica e a responsabilidade dos gestores públicos na sua promoção. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=492235>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4886/2009**. Altera a redação dos arts. 74 e 75 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, com relação aos padrões mínimos de qualidade da educação básica. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=427279>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 600/2007**. Dispõe sobre a criação da lei de responsabilidade educacional, alterando a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=346402>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 7420/2006**. Dispõe sobre a qualidade da educação básica e a responsabilidade dos gestores públicos na sua promoção. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=332457>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 8039/2010**. Altera a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, para disciplinar a ação civil pública de responsabilidade educacional, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490172>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 7663/2010**. Acrescenta e altera dispositivos à Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, para tratar do Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas, dispor sobre a obrigatoriedade da classificação das drogas, introduzir circunstâncias qualificadoras dos crimes previstos nos arts. 33 a 37, definir as condições de atenção aos usuários ou dependentes de drogas e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483808>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos - PNEDH**. Brasília-DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos/Ministério da Educação, 2003.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Decreto nº 6.253 de 13 de novembro de 2007**. Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, regulamenta a Lei no 11.494, de 20 de junho de 2007, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/D6253.htm>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Emenda Constitucional nº 45 de 30 de dezembro de 2004.**

Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Emenda Constitucional nº 90, de 15 de setembro de 2015.**

Dá nova redação ao art. 6º da Constituição Federal, para introduzir o transporte como direito social. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc90.htm>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. INEP. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira.

Censo Escolar 2013. Disponível em: <<http://portal.inep.gov.br/basica-censo>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Lei Complementar n. 101 de 4 de maio de 2000.**

Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Lei n. 11.494 de 20 de junho de 2007.** Regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, de que trata o art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; altera a Lei no 10.195, de 14 de fevereiro de 2001; revoga dispositivos das Leis nos 9.424, de 24 de dezembro de 1996, 10.880, de 9 de junho de 2004, e 10.845, de 5 de março de 2004; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111494.htm>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Lei n. 11274 de 6 de fevereiro de 2006.**

Altera a redação dos arts. 29, 30, 32 e 87 da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, dispondo sobre a duração de 9 (nove) anos para o ensino fundamental, com matrícula obrigatória a partir dos 6 (seis) anos de idade. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111274.htm>.

Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Lei n. 8069 de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Lei n. 9.394 de 20 de dezembro de 1996.** Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Lex: legislação federal. São Paulo, 2013.

BRASIL. Ministério da Educação. Conselho Nacional de Educação. **Resolução n. 1 de 14 de janeiro de 2010.** Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos. Disponível em:

<http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=15541-rceb001-10-pdf&Itemid=30192>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Ministério da Educação. Conselho Nacional de Educação. **Resolução n. 6 de 20 de outubro de 2010**. Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil Disponível em:

<http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=14637-rceb006-10-4&Itemid=30192>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Ministério da Educação. Conselho Nacional de Educação. **Resolução n. 7 de 14 de dezembro de 2010**. Fixa Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/dmdocuments/rceb007_10.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Ministério da Educação. Conselho Nacional de Educação. **Resolução n. 2, de 30 de janeiro de 2012**. Define Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Médio. DCNEM. Disponível em:

<http://pactoensinomedio.mec.gov.br/images/pdf/resolucao_ceb_002_30012012.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Ministério da Educação. Secretaria de Articulação com os Sistemas de Ensino. **O Sistema Nacional de Educação: Diversos olhares 80 anos após o Manifesto**. Brasília: MEC/SASE, 2014.

_____. Ministério Público do Estado de São Paulo. **MP barra na Justiça "Programa de Progressão Continuada" em Várzea Paulista**. 2009. Disponível em: <<http://mp-sp.jusbrasil.com.br/noticias/654641/mp-barra-na-justica-programa-de-progressao-continuada-em-varzea-paulista>>. Acesso em 12 nov. 2015.

_____. **Plano Nacional de Educação 2014-2024**. Lei n. 13.005, de 25 de junho de 2014, que aprova o Plano Nacional de Educação (PNE) e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2014. Disponível em:

<<http://www.observatoriodopne.org.br/uploads/reference/file/439/documento-referencia.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. **Projeto de Lei n. 4870/12**. Altera a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Brasília: Gráfica do Senado, 2013.

BUARQUE, Cristovam. **A revolução nas prioridades - da modernidade técnica à modernidade ética**. São Paulo: Paz e Terra, 1994.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006.

CAMPILONGO, Celso. **Direito e democracia: a regra da maioria como critério de legitimação política**. 1991. Tese de doutorado. Universidade de São Paulo, São Paulo, 1991.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil**. Brasília: UnB, 1998.

_____. **Tratados de direito internacional dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2008.

_____; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. V. 1. São Paulo: RT/Coimbra: Coimbra, 2007.

CAPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 2002.

_____. **Juízes legisladores?** Porto Alegre: Fabris, 1999.

CÁRCOVA, Carlos María. La opacidad del derecho. In: **política y magistratura**. Buenos Aires: Biblos, 1996.

CELLARD, André. A análise documental. In: POUPART, J. et al. **A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 2008.

CHIZZOTTI, Antonio. **Pesquisa qualitativa em ciências humanas e sociais**. Petrópolis: Vozes, 2006.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 107 de 6 abril de 2010**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2831>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CONSED. Conselho Nacional de Secretários de Educação. **Nota Técnica sobre o Projeto de Lei nº 7663/2010 que pretende instituir o “Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas”**. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://www.consed.org.br/articulas>>. Acesso em: 10 set. 2015.

CUNHA, Luiz Antônio. **Educação, Estado e Democracia no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 1999.

CURY, Carlos R. J.; FERREIRA, Luiz A. M. A judicialização da educação. **Revista CEJ**, Brasília, v. 13, n. 45, p. 32-45, abr./jun. 2009.

DAPES/SAS/MS. Área Técnica de Saúde Mental, Álcool e outras drogas. **Parecer contrário ao PL 7663**. Brasília: Ministério da Saúde, 2012. Disponível em: <<http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2013/03/Parecer-Conselho-Federal-de-Psicologia-PL-7663-2010.pdf>>. Acesso em: 20 dez. 2015.

DENZIN, Norman; LINCOLN, Yvonna. **O planejamento da pesquisa qualitativa**. Porto Alegre: Penso, 2006.

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

_____. Direito Público Subjetivo e Políticas Educacionais. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, n. 18, v. 2, p. 13-118, 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-8392004000200012&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 8 ago. 2015.

DUARTE, Teresa. **A possibilidade da investigação a três**: reflexões sobre triangulação metodológica. Lisboa: CIES-ISCTE, 2009.

DUDH. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução 217 da Assembleia Geral da ONU, realizada em Paris em 1948. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/declaracao/>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FIGUEIREDO, Nébia Maria Almeida. **Método e metodologia na pesquisa científica**. 2. ed. São Caetano do Sul: Yendis, 2007.

FLORES, Joaquin Herrera. **O nome do riso**. Breve tratado sobre arte e dignidade. Florianópolis: Bernúncia, 2007.

_____. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Trad. Carlos Roberto Diogo Garcia, Antonio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

_____. **Los derechos humanos como productos culturales**. Crítica del humanismo abstrato. Madrid: Catarata, 2005.

_____. **Teoria Crítica dos Direitos Humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2009.

FOUCAULT, Michel. **Nascimento da Biopolítica**. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FRIGOTTO, Gaudêncio. O enfoque da dialética materialista histórica na pesquisa educacional. In: Fazenda, Ivani. (Org.). **Metodologia da pesquisa educacional**. São Paulo: Cortez, 1991.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia**. *O guardião das promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrole**: o que a globalização está fazendo de nós. Rio de Janeiro: Record, 2000.

GOERGE, Pedro. **Pós-modernidade, ética e educação**. 2. ed. Campinas: Autores Associados, 2005.

GOMES, Luz Flávio. Hiperinflação legislativa. **Revista BuscaLegis**. Florianópolis: UFSC, 2008. Disponível em: <<http://www.wiki-iuspedia.com.br/article.php?story=20061113184344529>>. Acesso em: 13 out. 2015.

GRAMSCI, Antônio. **A concepção dialética da história**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991.

GRAU, Eros Roberto. Quem tem medo dos juízes (na democracia). *Justiça e Democracia - Revista semestral de informações e debates*, n. 01, 1996. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000148&pid=S1808-2432200800020000300019&lng=pt>. Acesso em: 13 out. 2015.

HABERMAS, Jürgen. **A era das transições**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

_____. **Mudança estrutural da esfera pública**: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984.

_____. Sobre a legitimação baseada nos direitos humanos. Trad. Maria Celina Bodin de Moraes e Gisele Cittadino. *Civilística.com*. Rio de Janeiro, a. 2, n. 1, jan.-mar./2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/sobre-legitimacao/>>. Acesso em 7 set. 2015.

_____. **Tendências de Juridicização**. Trad. Pierre Guibentif. *Sociologia - Problemas e Práticas*, n. 2, 1987. Disponível em: <<http://aups.webnode.com.br/news/jurgen-habermas/>>. Acesso em 7 set. 2015.

HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de direitos humanos**. Aparecida: Santuário, 2011.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

JEFFREY, Debora Cristina. **O Regime de Progressão Continuada** - caso paulista. São Paulo: Unesp, 2011.

JONAS, Hans. **O Princípio Responsabilidade**: ensaio de uma ética para uma civilização tecnológica. Rio de Janeiro: PUC Rio, 2006.

LAFER, Celso. **A Reconstrução dos Direitos Humanos**: Contribuição de Hanna Arendt. Série Estudos Avançados. São Paulo: USP, 1997.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2010.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado social de direito. In: FARIA, J. E. (Org.). **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Direitos sociais: teoria e prática**. São Paulo: Método, 2006.

LÜDKE, Menga; ANDRÉ, Marli. **A pesquisa em educação**: abordagens qualitativas. São Paulo: EPU, 1986.

LUDWIG, Celso Luiz. Discurso e direito: o consenso e o dissenso. In: FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). **Direito e discurso**: discursos do direito. Florianópolis: Boiteux, 2006.

MACIEL, Débora Alves; KOERNER, Andrei. Sentidos da judicialização da política: duas análises. **Revista de Cultura e Política** n. 57. São Paulo: Lua Nova, 2002.

MALISKA, Marcos Augusto. **O Direito à Educação e a Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2001.

MARCUSE, Herbert. **A ideologia da sociedade industrial o homem unidimensional**. 4. ed. Trad. Giasone Rebuá. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1973.

MATO GROSSO DO SUL (Estado). Diário de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. **Processo n. 4000357-48.2013.8.12.0000**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/50089741/djms-23-01-2013-pg-45>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

MATTOS NETO, Antônio José. **Estado Democrático de Direitos e Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **O desafio do conhecimento: pesquisa qualitativa**. 7. ed. São Paulo: Hucitec, 2008.

_____. **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. Petrópolis: Vozes, 1994.

MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. **Direito da Participação Política**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

MOREIRA, Luiz. Politização do Judiciário é ameaça à democracia. **Brasil 247**. 2015. Disponível em: <<http://www.brasil247.com/pt/247/brasil/183976/Politiza%C3%A7%C3%A3o-do-Judici%C3%A1rio-%C3%A9-amea%C3%A7a-%C3%A0-democracia.htm>>. Acesso em: 7 set. 2015.

MORETTO, Vasco Pedro. **Prova: um momento privilegiado de estudo - não um acerto de contas**. 3. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2003.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita: repensar a reforma, reformar o pensamento**. Trad. Eloá Jacobina. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

_____. **Os Sete Saberes necessários à Educação do Futuro**. Trad. de Catarina Eleonora F. da Silva. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

MUNIZ, Regina Maria Fonseca. **O Direito à Educação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

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

OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de; BAGGIO, Moacir Camargo. Jurisdição: da litigiosidade à mediação. *Revista Direitos Culturais*. Vol. 3, n. 5. Fortaleza: Unifor, 2008.

OLIVEIRA, Maria Marly de. **Como fazer pesquisa qualitativa**. Petrópolis, Vozes, 2007.

OLIVEIRA, Maxwell Ferreira de. **Metodologia científica: um manual para a realização de pesquisas em Administração**. Catalão: UFG, 2011.

PELICIOLO, Angela Cristina. **A Sentença Normativa na Jurisdição Constitucional: O Supremo Tribunal Federal como Legislador Positivo**. São Paulo: LTR, 2008.

PÉREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **La universidad de los derechos humanos y el Estado Constitucional**. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2002.

PERNAMBUCO (Estado). Diário de Justiça do Estado de Pernambuco. **Processo n. 0013466-31.2011.4.05.8300**. 2ª Vara Federal/PE. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/60153285/djpe-10-10-2013-pg-1100>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Diário de Justiça do Estado de Pernambuco. Ação Civil Pública. **Processo n. 0013466-31.2011.4.05.8300** - 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/40903753/djpe-27-09-2012-pg-923>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

PERONI, Vera. **Política educacional e papel do Estado**. São Paulo: Xamã, 2003.

PIOVESAN, Flávia. A universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos: desafios e perspectivas. In: BALDI, César Augusto (Org.). **Direitos humanos na sociedade cosmopolita**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

PLATAFORMA BRASILEIRA DE DIREITOS HUMANOS, ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. **Relatório Brasileiro sobre Direitos Humanos, Econômicos, Sociais e Culturais 2003**. Disponível em: <www.dhescbrasil.org.br>. Acesso em: 23 jun. 2015.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1946**. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1963.

POPPER, Karl Raimund. **A lógica da pesquisa científica**. São Paulo: Cultrix, 1972.

PORTAL UOL. **MEC tenta frear inclusão de novas disciplinas no currículo da educação básica**. 2012. Disponível em: <<http://educacao.uol.com.br/noticias/2012/10/03/mec-tenta-frear-inclusao-de-novas-disciplinas-no-curriculo-da-educacao-basica.htm>>. Acesso em: 23 ago. 2015.

RAWLS, John. **Liberalismo Político**. México: Editora Fundo de Cultura Econômica, 1995.

RICHARDSON, Roberto Jarry. **Pesquisa Social: métodos e técnicas**. São Paulo: Atlas, 1999.

RICOEUR, Paul. **O justo e a essência da justiça**. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

SANTOMÉ, Jurjo Torres. **A Educação em Tempos de Neoliberalismo**. Porto Alegre: Artmed, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência**. São Paulo: Cortez, 2002.

_____. Desigualdad, Exclusión y Globalización: Hacia la Construcción Multicultural de la Igualdad y la Diferencia. **Revista de Interculturalidad**, Año 1, n. 1. Santiago, 2005.

_____. Para uma pedagogia do conflito. In: FREITAS, Ana Lúcia; MORAES, Salette Campos (org.). **Contra o desperdício da experiência**. A pedagogia do conflito revisitada. Porto Alegre: Redes Editora, 2009.

_____. **Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos**. Coimbra: Revista Crítica de Ciências Sociais, 1997.

_____. **Por uma concepção multicultural dos direitos humanos**. Disponível em: <www.dhnet.org.br/direitos/militantes/boaventura/boaventura_dh.htm>. Acesso em: 18 mar. 2015.

_____. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social**. São Paulo: Boitempo, 2007.

SÃO PAULO (Estado). Conselho Estadual de Educação (CEE). **Deliberação n. 09/1997**. Institui, no sistema de ensino do Estado de São Paulo, o regime de progressão continuada no ensino fundamental. Disponível em: <http://www.profdomingos.com.br/estadual_deliberacao_cee_09_1997.html>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Diário de Justiça do Estado de São Paulo. **Processo n. 0150735-64.2008.8.26.0002**. 2ª Instância do DJSP. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/143245970/processo-n-0150735-6420088260002-50000-do-tjsp>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Diário de Justiça do Estado de São Paulo. **Processo n. 655.01.2009.000257-0/000000-000** - 2ª Vara da Comarca de Várzea Paulista. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/15756080/pg-2146-judicial-1-instancia-interior-parte-iii-diario-de-justica-do-estado-de-sao-paulo-djsp-de-22-07-2009>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SARMENTO, Daniel. A Proteção Judicial dos Direitos Sociais: Alguns Parâmetros Ético-Jurídicos. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. (Orgs.). **Direitos Sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SEMERARO, Giovanni. **Gramsci e a sociedade civil, cultura e educação para a democracia**. Petrópolis: Vozes, 1999.

SEN, Amartya. **A Ideia de justiça**. Trad. de Denise Bottman e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

SILVA, Denise dos Santos Vasconcelos. **Direito à Saúde: Ativismo Judicial, Políticas Públicas e Reserva do Possível**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2015.

SILVEIRA, Adriane Dragone. Conflitos e consensos na exigibilidade judicial do direito à educação básica. **Revista Educação e Sociedade**. Campinas, v. 34, n. 123, p. 371-387, abr.-jun. 2013. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

SOUZA, Fernanda Marques de; FRANCO, Alexandre Gustavo Melo Bahia. **Educação Infantil e o ativismo judicial: a legitimidade do judiciário como arena de deliberação de políticas públicas para educação infantil**. 2013. Disponível em: <<http://www.researchgate.net/publication/278024864>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 2.364-1/AL**, Rel. Min. Celso de Mello, Órgão Julgador: Tribunal Pleno do STF, DJ de 14/12/2001. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347564>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF n. 1. 2003**. Relator, Ministro Néri da Silveira. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14755966/questao-de-ordem-na-arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-1-rj>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

TAMBARA, Elomar Antônio Callegaro. Problemas teórico-metodológicos da História da Educação. In: LOMBARDI, José Claudinei e SAVIANI, Demerval. (Orgs.). **História e História da Educação: O Debate Teórico-Metodológico Atual**. Campinas: Autores Associados, 2000.

TAPSCOTT, Dan. **A Hora da Geração Digital**. São Paulo: Saraiva, 2008.

TEJADA, Francisco Elías de. **Derecho Político**. 1. ed. Madrid: Marcial Pons, 2008.

TJSP. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Acórdão n. 2013.0000792670**. Disponível em: <[http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=++ac%3%93rd%3%83o%2fdecis%3%83o+monocr%3%81tica+registrado\(a\)+sob+n%c2%b0](http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=++ac%3%93rd%3%83o%2fdecis%3%83o+monocr%3%81tica+registrado(a)+sob+n%c2%b0)>. Acesso em: 13 nov. 2015.

TOMASEVSKI, Katarina. **Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: el derecho a la educación**. ONU: Consejo Económico y Social, 2004.

TRF. Tribunal Regional Federal. **Processo n. 5005942-78.2012.404.7009** - 4ª Vara Federal/RS. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/73629675/processo-n-5005942-7820124047009-do-trf-4>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

TRINDADE, José Damião de Lima. **História social dos direitos humanos**. São Paulo: Peirópolis, 2002.

VERBICARO, Loiane Prado. Um estudo sobre as condições facilitadoras da judicialização da política no Brasil. **Revista de Direito GV**. 2008, v. 4, n. 2, p. 389-406. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S1808-24322008000200003>>. Acesso em: 8 out. 2015.

VILARINHO, Daniel Cervantes; BARBOSA, Raquel Miranda (orgs.). **Direitos fundamentais e novos direitos**: regulamentação e judicialização de algumas demandas sociais. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2015.

YOUSAFZAI, Malala; LAMBT, Cristina. **Eu Sou Malala** - A história da garota que defendeu a educação e foi baleada pelo Talibã. Trad. Caroline Change. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

ANEXOS

ANEXO 1 – OFÍCIO PARA CONSED

OFÍCIO nº 01/2015

Palmas-TO, 03 de agosto de 2015.

A sua Senhoria o Senhor

EDUARDO DESCHAMPS

Presidente do CONSED

Brasília/DF

Senhor Presidente,

Ao tempo em que o cumprimento pela merecida ascensão ao honroso posto de Presidente do CONSED, desejando-lhe profícua gestão, dirijo-me respeitosamente a Vossa Senhoria para informar e requerer o que segue.

Como é de vosso conhecimento, atuo como assessor e consultor jurídico desse respeitável Conselho de Secretários Estaduais de Educação desde o ano de 2007 e, desde então, ao analisar juridicamente os temas de interesse da instituição, como imperativo natural da função que exerço, tenho aproximado minhas atenções profissionais e acadêmicas à problemática relacionada ao Direito à Educação no Brasil, vivenciando, na práxis, situações em que, ao que tudo indica, as intervenções judiciais (judicialização) e a atividade legislativa exacerbada (inflação legislativa) podem estar culminando por causar mais efeitos danosos do que resultados efetivos no tocante à efetivação do direito humano à educação no Brasil.

Tal problemática instigou-me a envidar a pesquisa que estou desenvolvendo, em sede de Mestrado Profissional Interdisciplinar, em que se demanda identificar alguns exemplos desse processo de juridicização do direito à educação no Brasil para, a partir da amostra a ser obtida, analisar qualitativamente a questão.

Entendo que o CONSED, como entidade que congrega os gestores estaduais de educação, pode contribuir muito com a citada pesquisa, informando a este pesquisador quais são os tipos de intervenção judicial que, na visão do conjunto dos Secretários Estaduais de Educação, seriam os mais sintomáticos em relação ao problema investigado.

Sendo só o que tinha a tratar no momento, renovo protestos de estima e apreço, na certeza de contar com a prestimosa colaboração do CONSED, no sentido de municiar-me com os dados e impressões dos Secretários de Educação sobre a problemática aqui reportada.

Atenciosamente,

ANEXO 2 – OFÍCIO RESPOSTA DO CONSED



OFÍCIO ° 118/2015/CONSED

Brasília-DF, 10 de agosto de 2015.

A sua Senhoria o Senhor
EVANDRO BORGES ARANTES
 Palmas-TO.

Prezado Pesquisador,

Em atenção ao expediente que nos foi remetido em data de 03/08/2015, o CONSED manifesta interesse em colaborar com a pesquisa que vem sendo desenvolvida por Vossa Senhoria, na forma prevista no Projeto de Pesquisa que nos foi apresentado como anexo do citado expediente.

Entretanto, por questões estatutárias, cabe ao Fórum de Secretários de Educação a deliberação final sobre o atendimento ou não do CONSED em relação à vossa solicitação.

Assim, informamos que o tema será colocado em pauta na próxima Reunião Ordinária do Fórum de Secretários Estaduais de Educação, prevista para ocorrer nos dias 24 e 25 de setembro, em Campo Grande - MS, sendo que, em caso de decisão favorável do Fórum quanto à participação do CONSED na pesquisa, serão registradas em Ata as considerações dos gestores estaduais de educação sobre os tipos de demandas judiciais que consideram mais recorrentes ou sintomáticos em relação ao problema da judicialização da educação, sendo-lhe fraqueado o acesso à referida Ata tão logo sejam ultimados os procedimentos de chancela e registro.

Sendo só o que tínhamos no momento, apresentamos nossos protestos de estima e apreço.

Atenciosamente,

NILCE ROSA DA COSTA
 Secretária Executiva do CONSED



ANEXO 3 – ATA DA III REUNIÃO ORDINÁRIA – CONSED 2015**ATA DA III REUNIÃO ORDINÁRIA DO
CONSELHO NACIONAL DE SECRETÁRIOS DE EDUCAÇÃO - CONSED/2015
Campo Grande/MS - dias 24 e 25 de setembro de 2015**

Aos vinte e quatro dias do mês de setembro do ano de dois mil e quinze, nas dependências do Hotel Deville Prime, em Campo Grande-MS, reuniram-se os Secretários de Educação ou representantes dos Estados integrantes do CONSED na terceira reunião ordinária do ano de dois mil e quinze, registrando-se, na ocasião, a presença dos seguintes membros titulares do Fórum de Secretários Estaduais de Educação: **Eduardo Deschamps**-Secretário de Estado da Educação de Santa Catarina, **Maria Cecília Amendola da Motta**-Secretária de Estado da Educação do Mato Grosso do Sul, **Rossieli Soares Silva**-Secretário de Estado da Educação do Amazonas, **Haroldo Corrêa Rocha**-Secretário de Estado da Educação do Espírito Santo, **Carlos Eduardo Vieira da Cunha**-Secretário de Estado da Educação do Rio Grande do Sul, **Herman Jacobus Cornelis Voorwald**-Secretário de Estado da Educação de São Paulo, **Antônio José de Paiva Neto**-Secretário de Estado do Rio de Janeiro. **Jorge Carvalho do Nascimento** - Secretário de Estado da Educação de Sergipe. **Oswaldo Barreto Filho** - Secretário de Estado da Educação da Bahia, **Marco Antônio Brandão Lopes** - Secretário de Estado da Educação do Acre, **Conceição Correia Medeiros** - Secretária de Estado da Educação do Amapá, **Raquel Figueiredo Alessandri Teixeira** - Secretária de Estado da Educação de Goiás, **Permínio Pinto Filho** - Secretário de Estado da Educação do Mato Grosso, **Ana Seres Trento Comin** - Secretária de Estado da Educação do Paraná, e **Frederico da Costa Amâncio** - Secretário de Estado da Educação de Pernambuco. Compareceram ainda, como representantes das Secretarias de Educação: de Alagoas - **Ibson Barboza Leão Júnior**, do Ceará-**Betânia Gomes**, do Piauí- **José Barros Sobrinho**, de Rondônia-**Ana Lucia Pacini**. Não compareceram e nem se fizeram representar os Secretários de Educação dos Estados do Maranhão, Minas Gerais, Distrito Federal, Pará, Paraíba, Rio Grande do Norte, Roraima e Tocantins. Registrou-se a presença de autoridades do MEC, em especial: o Sr. Binho Marques - Secretário de Articulação com os Sistemas de Ensino (SASI/MEC), o Sr. Manoel Palácios - Secretário de Educação Básica (SEB/MEC), o Sr. José Francisco das Chagas - Presidente do INEP e o Sr. Antônio Idilvan Alencar - Presidente do FNDE. A abertura solene da reunião foi precedida por belíssima apresentação de Harpa Paraguaia feita pelo músico local Gerardo Ortiz, sendo que, após a execução do Hino Nacional Brasileiro e do Hino do Estado do Mato Grosso do Sul, a palavra foi passada para a Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, Secretária de Educação do Mato Grosso do Sul e anfitriã deste evento, que deu boas vindas a todos e destacou os pontos centrais da pauta. Ato contínuo, fez uso da palavra o Deputado Estadual Pedro Kemp, Presidente da Comissão de Educação da Assembleia Legislativa local, que lembrou que o país avançou muito nos últimos anos no tocante ao acesso à educação, mas que muito ainda há por fazer, especialmente no que se refere ao Ensino Médio, que é um dos objetos desta reunião. Em seguida, o Sr. Eduardo Deschamps, Presidente do CONSED e Secretário de Estado da Educação de Santa Catarina, que cumprimentou as autoridades e todos os presentes e agradeceu a receptividade e a organização da reunião pelo Governo do Estado e toda a equipe da Secretaria de Estado da Educação do Mato Grosso do Sul. Destacou o trabalho da Secretária Maria Cecília Amendola da Motta do Mato Grosso do Sul, que tem realizado atividades de destaque junto ao CONSED, inclusive ocupando a vice-presidência da Região Centro Oeste e representando a entidade no eixo prioritário da Gestão Escolar. Abordou que o país travessa um momento de transição entre o ciclo de desenvolvimento ocorrido nos últimos

vinte anos (que se encerrou) e um novo ciclo que certamente está por ser iniciado, sendo que esse momento de transição é muito difícil, mas que há indicativos (com destaque para as ações voltadas para a definição de currículo, valorização docente e gestão escolar) que fazem crer no início, em breve, de um novo ciclo de desenvolvimento para o país, ancorado na consolidação de sistemas de ensino justos, universalizados e de qualidade. Na sequência pronunciou-se o Sr. Manoel Palácios - Secretário de Educação Básica (SEB/MEC), que, em nome do Ministro da Educação, Renato Janine Ribeiro, cumprimentou a todos e anuiu com as palavras do Presidente do CONSED e disse que a definição da Base Nacional Comum é fundamental nesse processo de construção de um novo ciclo de desenvolvimento. Em seguida, fez uso da palavra o Exmo. Sr. Reinaldo Azambuja - Governador do Estado do Mato Grosso do Sul, que deu as boas vindas a todos e desejou uma estadia agradável no Estado, bem como uma reunião profícua para encontrar caminhos para que o país, através de políticas educacionais “de Estado” (e não de governos), supere o momento delicado que vem enfrentando. Depois, houve a apresentação das ações e programas do Governo do Estado de Mato Grosso do Sul na área da Educação, feita pela Secretária Maria Cecília Amendola da Motta, que enfocou nas diversidades do Estado e nas medidas que tem tomado para implementar uma interlocução mais direta e efetiva entre a Secretaria e as Escolas da rede, fomentando a corresponsabilização de todos pelo sucesso dos alunos. Depois, houve a fala do Sr. Manoel Palácios (SEB/MEC), que abordou a necessidade de estabelecer metas factíveis diante do cenário econômico atual e que, de todo modo, espera que até o início de 2016 seja possível convergir os entendimentos entre o MEC e as Secretarias Estaduais e Municipais sobre a Base Nacional Comum. Falou sobre a parte diferenciada do currículo e alertou que essa parte não se destina apenas a contemplar peculiaridades regionais, mas também para direcionar a aprendizagem para as necessidades, interesses e vocações específicas do alunado ou, ainda, aprofundar conteúdos opcionais. Em seguida, abrindo-se aos debates, diversos secretários discutiram o tema e os impactos da Base Nacional Comum junto aos Estados. A próxima fala foi do Presidente do INEP, José Francisco das Chagas, que iniciou mencionando o Acordo Internacional de Ischeon - Coreia (subscrito pelo Brasil e por mais de uma centena de países) que revela o compromisso da comunidade internacional de “Garantir para todos: educação inclusiva, equitativa de qualidade e promover o aprendizado ao longo da vida”. Apresentou dados estatísticos que são muito sintomáticos em relação à realidade educacional no Brasil. Falou também sobre o ENEN e sobre algumas fragilidades que o exame ainda tem, em especial a falta de leituras obrigatórias de obras literárias específicas e a questão da língua estrangeira. Termina defendendo a ideia de que o governo federal deve avaliar redes, cabendo aos Estados avaliar a escolas com base em parâmetros unificados. Abrindo-se aos debates, houve a fala do Secretário Herman (SP) que interrogou o INEP sobre o envolvimento das instituições de ensino superior e sobre o mau uso que as escolas privadas fazem dos resultados do ENEN. Diversos secretários falaram da dificuldade de relacionamento com as universidades e a necessidade de fortalecimento das Secretarias nas discussões sobre o Ensino Médio. Na sequência a palavra foi concedida ao Presidente do FNDE, Sr. Antônio Idilvan, que falou sobre uma ação que vem sendo feita junto aos Municípios (mas com grande repercussão nas redes estaduais) que se trata do “Escritório do FNDE” que atua junto aos municípios para regularizar pendências evitando problemas no tocante aos repasses de recursos. Falou que há muito dinheiro parado em razão de pendências (saldos em contas, diligências, etc.), em especial em relação a obras, dizendo que cada obra tem a sua história e uma pendência em uma obra não será mais obstáculo ao financiamento regular das demais. Informa, ainda, que serão iniciadas em outubro as oficinas do PAR 2015-2016 (que será diferente do PAR anterior, pois agora será consonante com os Planos Estaduais e Municipais de Educação). A seguir, o Presidente do CONSED encerrou esse primeiro turno da reunião, pedindo que, após o intervalo para o almoço, os trabalhos sejam retomados impreterivelmente

às 14:00h, para que não ocorram atrasos na programação. Já no turno vespertino, na reabertura dos trabalhos, passou-se à fala do Sr. Binho Marques (SASE/MEC) que tratou do Sistema Nacional de Educação, ressaltando que a Emenda Constitucional nº 59/2009 exige que, no âmbito do Plano Nacional de Educação, diversas medidas e decisões sejam tomadas para estabelecer tanto a Base Nacional Comum como também a instituição do Sistema Nacional de Educação, definindo-se melhor o que cada ente da federação deve fazer. Esclarece que o Sistema Nacional não deve ser um sistema de força, mas sim um “sistema de articulação de sistemas” pedindo posicionamentos do CONSED sobre esses temas. O Sr. Eduardo Deschamps esclareceu que o CONSED já tem um parecer técnico elaborado acerca do documento da SASE/MEC sobre o Sistema Nacional, sendo que as discussões sobre esse parecer devem avançar na pauta de amanhã desta Reunião, de modo que, até meados de outubro, o CONSED deve apresentar um posicionamento oficial. Em seguida a presidência dos trabalhos foi assumida pelo vice-presidente do CONSED da Região Norte (e responsável pelo eixo estratégico da reforma do Ensino Médio), Sr. Rossieli Soares - Secretário de Educação do Amazonas, que reportou os trabalhos que vêm sendo executados pelo Fórum do Ensino Médio organizado pelo CONSED (com participação de coordenadores de todos os Estados), inclusive o que foi discutido no Seminário do Ensino Médio que ocorreu ontem (23/09), previamente à presente reunião. Destacou a programação do “*Seminário CONSED - Ensino Médio*” que ocorrerá em Manaus entre os dias 29 e 31 de outubro. Em seguida, o Sr. Rossieli organizou as atividades que serão executadas durante esta tarde, distribuindo os participantes entre os seguintes grupos de trabalho: Grupo 1 - Ensino Médio Noturno - Coordenador Secretário Herman Jacobus (SP); Grupo 2 - Educação Integral/tempo integral - Coordenador Secretário Fred Amâncio (PE); Grupo 3 - Currículo/avaliação - Coordenador Secretário Antônio José de Paiva Neto (RJ); Grupo 4 - Educação Profissional - Coordenador Secretário Marco Antônio Brandão Lopes (AC); Grupo 5 - Financiamento específico para o Ensino Médio - Coordenador Secretário Haroldo Correia Rocha (ES), sendo que os demais secretários ficam liberados para integrar qualquer dos grupos. Os referidos grupos se reuniram em separado para debater os temas respectivos por 2 horas e retornaram às 17:20h. para relatar os seus trabalhos perante a plenária. Na exposição, o Grupo 1 (Ensino Médio Noturno), coordenado pelo Secretário Herman (SP), relatou que o grupo foi unânime em relação a alguns tópicos da discussão mas que não houve consenso em relação a outros, destacou boas experiências dos Estados em relação ao uso de tecnologias (incluindo EAD), à organização do Ensino Noturno em módulos e a destinação de parte da carga variável para formação técnica de nível médio. Já o Grupo 2 (Educação Integral ou em tempo integral), coordenado pelo Secretário Fred Amâncio (PE), que apontou que o modelo de escola em tempo integral, onde é bem conduzido, apresenta resultados muito rápidos. Ressalvou, entretanto, que ainda há desafios a vencer, que é estabelecer uma jornada mínima de 7 horas, a organização em áreas de conhecimento e o estabelecimento de linhas de financiamento específicas para a educação integral. Diversos secretários citaram o modelo de ensino integral desenvolvido em Pernambuco como padrão a ser replicado. Na sequência, o Grupo 3 (Currículo/avaliação), coordenado pelo Secretário Antônio Neto (RJ), procurou responder a seguinte questão norteadora: *Que Ensino Médio atenderia ao jovem do século XXI ?* destacando assim que competências o currículo deve ser capaz de desenvolver para que o Ensino Médio seja significativo para o jovem. Para tanto a Base Nacional Comum tem que ser “enxuta” para que seja coesa e, ao mesmo tempo, garanta espaço para a inserção da diversidade. Ato contínuo, o Grupo 4 (Educação Profissional), coordenado pelo Secretário Marco Antônio Lopes (AC), relatou que o grupo chegou a um consenso de que o Ensino Médio não pode ser voltado apenas para preparação para ENEN ou vestibular (já que nem todos chegarão à universidade), devendo resgatar a sua preocupação com a preparação para o mundo do trabalho. O Ensino Médio não deve ser apenas atrativo para o jovem, pois também deve ter utilidade para o

próprio jovem e para o contexto sócio-produtivo local. Alerta, ainda, que a formação profissional é onerosa, o que desencoraja as redes a enfrentar com mais efetividade a questão da educação profissional. Por fim, lembra que há dificuldades no tocante à contratação de professores, pois no ensino profissionalizante, considerando a especificidade dos cursos e da sua oferta não perenizada, seria mais razoável pensar em professores com vínculo não efetivo (quadro temporário). Como último grupo a socializar seus apontamentos, o Grupo 5 (financiamento específico para o Ensino Médio), coordenado pelo Secretário Haroldo Rocha (ES), propõe a criação de um fundo específico para financiar o Ensino Médio, mas que, antes disso, é preciso definir precisamente o custo aluno qualidade para o Ensino Médio, considerando que o perfil dos jovens atuais exige uma escola muito diferente (e mais complexa) do que era no passado, demandando grandes investimentos e altos custos de custeio. Nos debates, diversos secretários lembraram que a prometida complementação da União em relação ao FUNDEB e à lei do piso nunca se concretizou, o que pode se repetir em relação à definição do custo aluno qualidade (CAC). Na sequência, a fala foi passada para o Sr. Eduardo Deschamps que suspendeu a reunião informando a todos o horário e os procedimentos para o jantar que será oferecido pelo Governador Reinaldo Azambuja, de modo que fica designado para amanhã (25/09), às 09:00h, o reinício da III Reunião Ordinária do CONSEED. Já no dia 25 de setembro (segundo dia de trabalho) a reunião foi retomada com a composição da mesa e com os recados iniciais do Presidente sobre a agenda do dia, sendo que, como item inicial da pauta, a palavra foi franqueada ao Sr. Ricardo Hernandez (Instituto Unibanco), que falou da iniciativa do Instituto Unibanco e do Fundo Social Elas, que aborda a questão da equidade de gênero, buscando enfrentar principalmente o problema da pouca participação feminina nos cursos e nas profissões concernentes às ciências exatas. Para tanto, apresentou o projeto “Gestão Escolar para equidade - Ela nas exatas”, que é um convite a refletir sobre a gestão escola e as desigualdades de gênero. No contexto da citada iniciativa, diversos projetos de escolas, associações e/ou ONGs serão financiados, sendo que as inscrições se encerram no dia 03 de novembro. Conclui sua fala pedindo aos secretários que divulguem a iniciativa junto às respectivas redes e que incentivem as associações escolares a se inscrever. Na sequência, o Sr. David Saad, Presidente do Instituto Natura, fez uso da palavra para divulgar o “Projeto Escola Digital” (desenvolvido pelo Instituto Natura, Instituto Inspirare e Fundação Telefônica), que consiste em uma ferramenta (plataforma que pode ser personalizada para ter “a cara” da Secretaria) e que permitirá que os professores da rede tenham acesso a mais de 5.000 objetos digitais de aprendizagem (vídeos, games, infográficos, simuladores e mapas interativos) para que possam enriquecer as suas aulas, sem custo algum. Trata-se de uma rede colaborativa de curadoria, inclusão e compartilhamento de conteúdos (objetos digitais de aprendizagem). Informou, ainda, que o CONSEED firmará hoje um Termo de Cooperação com o Instituto Natura para apoiar e divulgar a iniciativa junto às redes estaduais e que, posteriormente, as Secretarias interessadas deverão fazer a adesão individual. Em seguida diversos secretários se manifestaram acerca do projeto “Escola Digital”, sendo que alguns que já aderiram ao projeto falaram elogiosamente sobre a plataforma e outros que ainda não o fizeram manifestaram interesse em aderir. Ato contínuo, houve a assinatura do Termo de Cooperação em que o CONSEED adere oficialmente ao projeto “Escola Digital”. Dando continuidade à pauta, a palavra foi concedida aos representantes da *The Boston Consulting Group* - BCG, que apresentaram um resumo da proposta de revitalização da governança do CONSEED (trabalho patrocinado pelo Instituto Natura), sendo que o Sr. Christian (Presidente da BCG-Brasil) propôs a organização dos trabalhos que serão realizados nesta oportunidade conforme as seguintes etapas: 1º) Resgate da governança do CONSEED; 2º) Priorização das iniciativas estratégicas; 3º) Detalhamento de iniciativas priorizadas; e 4º) Conclusões e próximos passos. A primeira etapa do trabalho foi executada pela Sra. Juliana, que explanou sobre o que a consultoria da BCG identificou como eixos da nova governança

do CONSED. Após, deu-se por encerrado o primeiro dia dessa reunião ordinária. Já na manhã do dia 24 de setembro de 2015 (2º e último dia de reunião), os trabalhos foram iniciados com os cumprimentos do Presidente do CONSED que passou aos Secretários os compromissos futuros da agenda do CONSED. Em seguida, anunciou que o primeiro item da pauta do dia é deliberar sobre a colaboração ou não do CONSED para com a pesquisa que o Consultor Jurídico da entidade (Sr. Evandro Borges Arantes) está realizando em sede de dissertação de mestrado. Foi feita a leitura do ofício em que o referido assessor explica que o escopo de sua pesquisa é o problema da juridicização do direito à educação, solicitando ao CONSED que o informe sobre “quais são os casos de intervenção judicial que, na visão do conjunto dos Secretários Estaduais de Educação, seriam os mais sintomáticos em relação ao problema investigado”. Colocado em votação, a colaboração do CONSED foi aprovada por unanimidade e, com isso, o tema foi colocado em discussão para que os Secretários de manifestassem e respeito. Diversos secretários se manifestaram reportando situações em que foram compelidos a cumprir decisões judiciais totalmente inexequíveis, tanto no que se refere às questões de falta de previsão orçamentária e/ou disponibilidade financeira, como também casos em que há impossibilidade logística ou cronológica de cumprimento à ordem judicial. Em geral as manifestações convergiram para a constatação de que há boa intenção dos magistrados, mas, apesar disso, muitas determinações judiciais (por um conhecimento muito limitado do funcionamento dos sistemas, não raro baseado no senso comum e na análise pontual dos fatos do processo, sem um olhar sistêmico sobre a questão) acabam resultando em prejuízos à coordenação das políticas públicas da área. Sem indicar nenhum processo específico, os secretários de educação destacaram alguns tipos de demandas judiciais que têm sido mais recorrentes nos Estados e que são sintomáticos da intervenção judicial causadora de gravames aos sistemas. Houve destaque para as decisões que determinam o ingresso de alunos com menos de 6 anos de idade no ensino fundamental (contrariando a LDB); para as sentenças que determinam a aprovação de alunos reprovados pelo professor e mesmo pelo Conselho Escolar; para as determinações judiciais que dispensam a conclusão do Ensino Médio para o ingresso no ensino superior (obrigando os sistemas a certificar a conclusão antes que essa etapa esteja de fato concluída); para as sentenças que determinam abertura de vagas (não obstante a imprevisibilidade orçamentária); para decisões que interferem na definição de políticas públicas e mesmo de critérios pedagógicos e organizacionais). Encerrando esse item da pauta, os secretários só pediram que, assim que concluída, a pesquisa ora em questão seja disponibilizada ao CONSED para conhecimento dos secretários e até mesmo para que seja avaliada a possibilidade de apoio para a publicação. Na sequência da pauta, a palavra foi passada ao Sr. Manuel Palácios (Secretário de Educação Básica-SEB/MEC), para abordar o tema da Base Nacional Comum e a Construção Participativa, como meio para a definição da finalidade das instituições de ensino, sem desconhecer o trabalho específico já realizado por Municípios e Estados, partindo das Diretrizes Curriculares e analisando o que seria modificado, por exemplo os casos de Filosofia e Sociologia, que têm amparo legal, o que implicaria em alterações legislativas. Passou a informar os integrantes da comissão que participam dessas definições, tendo representatividade de todas as unidades federativas, sendo, assim, capaz de ser pensada as várias especificidades de nosso país. Destacou o caráter não definitivo dessa Base Nacional Comum, sendo ela um instrumento a ser repensado continuamente, ressaltou todas as orientações repassadas à comissão para essa análise da Base Curricular, lembrando que essas atividades têm prazo, informando que esperam para o final de julho do corrente ano uma primeira versão dessa nova Base Nacional Comum para os questionamentos dos demais protagonistas do processo, ainda em um âmbito mais restrito, objetivando a apresentação pública posteriormente, para uma discussão envolvendo a comunidade escolar direcionada a essa Base. Destacou que esses momentos de discussão precisam ser organizados desde já, para ser pensada a logística possível para a condução

dessas atividades, como o trabalho nas regionais das Secretarias de Educação, partindo alguma definição a partir do próprio CONSED, que leve às discussões aos professores e às instituições representativas da Educação, por meio de ferramentas diversas, como a alternativa de uso da internet para essa participação, apostando, ainda, na forma cooperativa para essa construção participativa. Falou dos Estados que já disponibilizaram espaços por meio da internet para essa participação e, ainda, de instituições superiores que já têm contribuído com essa análise da Base Nacional Comum, salientando também o papel do Fórum Nacional de Educação-FNE, com o objetivo final de apresentação ao Conselho Nacional de Educação de uma proposta com todo o histórico de sua construção. Passou a falar da gestão na Educação, ressaltando o Prêmio Gestão Escolar e Prêmio Professores do Brasil, que foram unificados, e deverão ser referenciados pela Base Nacional Comum, ainda, falou dos pactos como importantes instrumentos, bem como a concessão de bolsas aos profissionais, como avanços conjuntos entre os entes federativos, devendo, claro, passar pelos ajustes que forem necessários. A seguir, apresentou a Assessora Helena Singer como representante do Ministério da Educação para que a mesma explanasse sobre o desenvolvimento dos trabalhos. Ela ressaltou a ideia de que a base, com esse seu conceito, pressupõe como pré-requisito de medidas essenciais para a educação básica, daí ser necessário pensar em todas as questões como a organização do espaço das salas de aula, disposição de carteiras, tempo das aulas, objetivando essa definição de base comum, lembrando os exemplos dados pelo Governador de Mato Grosso do Sul, Confúcio Aires Moura, e também do Ministro da Educação, de gestores que desempenham o papel de revolucionar as práticas escolares em situações para as melhorias das unidades escolares, precisando que os órgãos federativos precisam atuar como apoiadores nessa construção curricular, sem a imposição de um formato ao cotidiano das escolas que inibam a criatividade e inovação na Educação. Falou do seu trabalho de buscar esses exemplos diferenciados e de sucesso no Brasil, para servir de análise das instituições representativas, bem como de inspiração às demais escolas, destacando o papel da comunicação nos dias atuais, como uma necessidade de ajuste em todas as atividades da Educação. O Presidente do CONSED abriu espaço para as discussões, iniciando como o Secretário de São Paulo, Herman Jacobus, que questionou sobre o papel dos Conselhos de Educação nessas discussões da Base Nacional Comum, ao que Manuel Palácios informou que essa logística precisa ser pensada e esse trabalho pode ser intermediado pelas Secretarias de Educação. O Secretário do Distrito Federal, Júlio Gregório, teve a palavra e falou do papel dos Conselhos de Educação de algumas proibições por conselheiros que às vezes nem têm profundo entendimento no assunto. O Secretário do Estado do Amazonas, Rossieli Soares da Silva, questionou sobre o que estão pensando sobre o acompanhamento dos fóruns, ao que Manuel Palácios falou de grupos organizados para essas discussões, como os de religião, meio ambiente, direitos humanos, mas que são necessários critérios organizados para essas questões para definição da chamada Base Nacional Comum. A Secretária Fátima Gavioli, destacou a ideia que tinha de a grade curricular ser definida pelo Executivo, pensando em especificidades, mas que percebeu que muitos dos problemas são comuns aos Estados, caso do ensino no período noturno, momento em que solicitou que o Secretário de São Paulo falasse da experiência de mudança curricular em seu Estado. Herman Jacobus passou a explicar sobre a grade flexível que é ofertada aos alunos, não sendo uma substituição, à escolha dos alunos, mas de compensações dentro dessas escolhas, informando que é um trabalho de amostragem, por enquanto com 10 escolas que optaram por esse tipo de trabalho. O Presidente do CONSED passou a falar da sugestão de momentos para essas experiências, observando a praticidade nessas discussões, a começar pelo Ensino Médio, no próximo encontro. Ressalvou, para entendimento claro por todos, como acontecerão os encaminhamentos dessas discussões, sem necessidade de alvoroços desde já, devendo todos aguardarem o material a ser enviado pela Secretaria de Educação Básica do MEC,

também do prazo que têm para os necessários avanços, bem como o posicionamento do CONSED no que se refere ao Ensino Religioso, que assevera a ideia do Estado como sendo laico, apontando para um ensino não convencional a isso na Base Nacional Comum. Eduardo Deschamps questionou, ainda, sobre como garantir que a Base olhe para frente, seja inovadora, sem olhar para trás, considerando os envolvidos nessa participação, também qual será o nível de detalhamento nessas discussões. Júlio Gregório, do Distrito Federal, interrompeu para questionar se não haverá possibilidade de alteração da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, e Carlos Eduardo, do Rio Grande do Sul, reforçou o questionamento dos limites das discussões. Manuel Palácios passou a explicar a necessidade de acreditar nos interlocutores, como capazes de conduzir essas possíveis mudanças por meio de discussões, que, obviamente, não serão simples, mas que se assim pensarmos antes de começar, já seria motivo para nem começar, portanto, é preciso reconhecer que não é mesmo uma discussão simples, mas que é preciso otimismo nessa construção, com clareza do que é para ser discutido, não envolvendo, nesses momentos, conceitos acadêmicos como o que é currículo, pois até estudiosos não apresentam definições convincentes, esclarecendo que a ideia é a proposta de uma Base Nacional Comum com possíveis escolhas, quem sabe, mas com suporte que garantam essas escolhas refletidas na própria base, salientando a parte diversificada na grade curricular. Falou da permanência dos exames nacionais que são pensados a partir da estrutura da Base Nacional Comum e que os blocos de conhecimento precisam ser revistos, mas que nisso não há muito o que ser alterado, e que as discussões acontecerão, devendo ser respeitadas as características próprias como as ligadas aos conceitos de linguagem e as áreas ligadas às ciências. Helena Singer teceu, na sequência, comentários a respeito da necessidade do processo participativo, com o envolvimento das unidades escolares, como também das instituições científicas, por exemplo, garantindo que não seja limitada a autonomia das definições e nem que a inovação seja tolhida, pois o objetivo do processo é o reforço aos debates, priorizando o aspecto da característica da Base Nacional precisar ser revista de tempo em tempo para as adequações necessárias. Herman, de São Paulo, teve a fala e expôs a necessidade de ser pensadas possibilidades para que, de fato, possamos segurar nossos alunos nas escolas, ponto que, para o Secretário de São Paulo, é mais importante que discutir a Base Nacional Comum. A Secretária Maria Cecília, do Mato Grosso do Sul, pediu a fala para reforçar essa ideia de Herman, de que precisamos discutir além do que ensinaremos, como ensinaremos, com inovação e criatividade, para a continuidade dos alunos, de forma satisfatória, nas unidades escolares. A Secretária Fátima Gavioli, de Mato Grosso do Sul, teve a fala e explanou sobre a situação de propostas diferenciadas dentro do mesmo governo, situação de dificuldade aos Secretários de Estado que são convocados pelos dois grupos. Manuel Palácios disse não acreditar que o Ministério de Assuntos Estratégicos chegue a interromper a tramitação da redação da Base Nacional Comum, por acreditar que os limites de responsabilidades de cada Pasta serão respeitados, ressaltando de quem é o papel do chamamento dos envolvidos na Educação para as necessárias discussões. Rossieli do Amazonas, ressaltou a fala do Ministro de Assuntos Estratégicos de que a sua Pasta apresentará, sim, uma proposta de Base Nacional Comum, para concorrer com a que será apresentada pelo Ministério da Educação. Manuel Palácios destacou que a Pasta de Assuntos Estratégicos deverá contribuir em discussões gerais, não propor definições. Eduardo Deschamps falou da necessidade de entendimento pelo CONSED quanto a esse desconforto entre os Ministérios, mas que é preciso o reconhecimento do amparo legal do papel da Educação para a definição da Base Nacional Comum, ainda, dos limites das responsabilidades e nisso do papel de apoio dos Estados no processo de construção, definindo, pelo CONSED, que os encaminhamentos quanto aos trabalhos voltados à base sejam feitos ao Ministério da Educação, perguntando se os presentes assim concordam, ao que recebeu a afirmação. A palavra foi passada ao Secretário do Amazonas que falou sobre a participação de todos os

Estados na reunião do Fórum do Ensino Médio, momento de exposição de experiências, chamando por videoconferência, a equipe do Amazonas para apresentar um resumo da reunião do Fórum. Os técnicos do Amazonas então discorreram sobre o encontro, classificando-o como muito proveitoso, ficando como objetivo posterior ao Fórum a apresentação de propostas à mudança do Projeto de Lei 6840, ressaltando o espaço que tiveram para essas conversas que envolveram também a educação financeiras aos jovens alunos do Ensino Médio, ficando a equipe formada no fórum à espera do envio das propostas solicitadas. O Secretário do Amazonas voltou a ter a palavra para destacar a importância da videoconferência para os trabalhos do CONSED, bem como de outros meios, como o celular, para participação em reuniões curtas. Sugeriu, por fim, que na próxima reunião, seja oportunizado que a equipe do Fórum do Ensino Médio participe, talvez com o mesmo recurso de videoconferência, podendo contribuir com as discussões. Rossieli passou a relatar algumas experiências do Estado do Amazonas com a informação de que estão buscando um modelo jurídico para o sistema de avaliação daquele Estado, ao que Eduardo Deschamps chamou a atenção para que sejam evitadas as muitas avaliações ao sistema. O Secretário do Amazonas apresentou, ainda, a proposta encaminhada pelo Fórum do Ensino Médio de resgate do Proemi, consolidação desse programa, com manutenção do mesmo, e estabelecimento de metas, permanência das ações de formação continuada pelo Pacto Nacional do Ensino Médio. Eduardo Deschamps reforçou a importância das propostas e Manuel Palácios sugeriu alguns encaminhamentos a essa discussão pelo próprio CONSED, ainda, da situação de alguns programas federais voltados ao Ensino Médio. Na sequência, a Secretária Maria Cecília Amendola da Motta chamou a Gerente de Educação da Seduc/RO para entregar uma placa ao Secretário do Amazonas em agradecimento pela parceria por meio da mediação tecnológica, também chamou o Secretário do Rio Grande do Sul, para uma homenagem também, pelo grande deslocamento para a participação nesse encontro. A palavra foi passada ao Promotor de Justiça do Ministério Público de Mato Grosso do Sul, Marcelo Lima, que cumprimentou os presentes e destacou a importância do trabalho da Secretária Maria Cecília Amendola da Motta ao trazer o CONSED a Campo Grande, com a presença do Ministro da Educação em inauguração de escola e no dia do aniversário do Plano Nacional da Educação. Marcelo Lima destacou a necessidade do Promotor e sua equipe de conhecimento das siglas e dos conceitos dos muitos programas da Educação para o melhor entendimento entre os preceitos educacionais e jurídicos nessa garantia legal da oferta da educação, destacou a utilização dos meios tecnológicos nessa oferta, parabenizando os presentes e desejando mais contato com todos. Eduardo Deschamps anunciou os encaminhamentos finais: envio de materiais sobre o planejamento estratégico, sobre a discussão da Base Nacional Comum, envio de agradecimento ao Ministro da Educação pela liberação de recursos, entre outros. Passou a palavra à Secretária Maria Cecília Amendola da Motta para os agradecimentos finais que chamou a apresentação do grupo de ginástica rítmica da Escola Dom Pedro, agradecendo a vinda de todos os presentes, bem como o trabalho de parceria com a Secretária Adjunta, Marionete Sana, e toda sua equipe. Assim deu-se por encerrada a III Reunião Ordinária do CONSED/2015 e eu, **Nilce Rosa da Costa**, registrei a presente ata por mim assinada e anexada a relação de todos os presentes na referida reunião. Campo Grande, Estado do Mato Grosso do Sul, 24 e 25 de setembro de 2015.

Nilce Rosa da Costa
Secretária Executiva

Evandro Borges Arantes
Advogado OAB/TO nº 1.658